

EL *CONSILIUM* DE RODRIGO SUÁREZ SOBRE EL USO DEL MAR EN EL CONTEXTO DEL PLEITO HISTÓRICO POR EL PUERTO DE SAN MARTÍN DE LA ARENA

Francisco CUENA BOY¹
Margarita SERNA VALLEJO²

SUMARIO: I.– La relación del puerto de San Martín de la Arena con el concejo de Santander y el señorío de La Vega.– 1.– El reparto de la jurisdicción marítima entre San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales.– **2.–** La incorporación del puerto de San Martín de la Arena al señorío de La Vega-Mendoza.– **II.– La primera fase del conflicto: el control jurisdiccional de San Martín por el concejo de Santander y la resistencia de los comerciantes.– III.– La segunda etapa del conflicto: cambio en los actores de la disputa y continuidad del derecho tradicional.– 1.–** El conflicto bajo el reinado de Juan II: la sentencia de Juan Sánchez de Otiel a favor de Santander.– **2.–** Algunas decisiones de Enrique IV benefician temporalmente los intereses del Marquesado.– **3.–** Los Reyes Católicos y el licenciado Antonio Cornejo confirman los derechos de Santander.– **IV.– El conflicto por el puerto de San Martín llega a la Audiencia y Chancillería de Valladolid.– 1.–** El pleito concluido con la ejecutoria de 12 de octubre de 1499.– **2.–** La introducción del Derecho común en el debate jurídico: la carta ejecutoria de 22 de agosto de 1508.– **V.– Allegatio 17 seu consilium de usu maris, autore DO. Roderico Svaruo Iureconsulto.– 1.–** A propósito de Rodrigo Suárez.– **2.–** El contenido de la alegación.– **3.–** Conclusión: *dominium, protectio et jurisdictio y res communes omnium.*–

¹ Dirección electrónica: cuenafj@unican.es

² Dirección electrónica: margarita.serna@unican.es. La parte del trabajo en la que se aborda el conflicto por la propiedad y posesión del puerto de San Martín de la Arena forma

I.— La relación del puerto de San Martín de la Arena con el concejo de Santander y el señorío de La Vega.—

El puerto de San Martín de la Arena, en la actualidad puerto de Suances, en la ría de los ríos Saja y Besaya, es un puerto natural con una larga trayectoria a sus espaldas. Así lo acredita el hecho de que desde el siglo XIX la historiografía lo haya identificado con el *Portus Blendius* romano³ y que diferentes fuentes informen no solo de su existencia sino también de la actividad desplegada en el mismo hasta el siglo XIV, en vísperas del inicio de la discusión que nos va a ocupar. Es el caso del documento que testimonia cómo en marzo de 1068 el rey Sancho II otorgó a la iglesia de Oca el derecho de pesca en el puerto de San Martín, además de en otros puertos del litoral cantábrico⁴; de otro de 1236 en el que se refiere el reparto de los diezmos del puerto de San Martín de la Arena por la ballena y otros pescados entre el abad y los canónigos de Santillana del Mar⁵; y de otro de 1389 de las autoridades de la villa vizcaína de Bermeo en el que se ordenaba «que ningunt vesino desta villa de Bermeo del día de oy en adelante, non sea osado de faser carga ni descarga alguna por mar en el Puerto de San Martín de Arena sin mandado e licencia de los alcaldes e oficiales de la villa de Santander, so pena de perder por descaminado las mercaderías que así cargare o descargare»⁶.

parte del proyecto nacional (*Culturas urbanas en la España Moderna: policía, gobernanza e imaginarios (siglos XVI-XIX)*) con referencia HAR2015-64014-C3-1-R, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad) y del europeo *Rebellion and Resistance in the Iberian Empires, 16th-19th centuries* que ha recibido financiación del programa de investigación e innovación Horizonte 2020 de la Unión Europea en virtud del acuerdo de subvención Marie Skłodowska-Curie No 778076.

³ Si bien la referencia más antigua al *Portus Blendius* se la debemos a Plinio el Viejo (C. PLINIO SECUNDO, *Historia Natural*, IV, 34, 110-111), la identificación de este enclave portuario con un puerto en la ría de San Martín de la Arena se retrasó hasta el siglo XIX. Fue entonces cuando Adolf Schulten relacionó por primera vez ambos lugares (A. SCHULTEN, *Los cántabros y su guerra con Roma*, Santander, 1962, p. 231).

El avance del conocimiento sobre la Cantabria romana no ha introducido ninguna novedad sobre este punto, de modo que la identificación del *Portus Blendium* con Suances se ha mantenido en la historiografía posterior. Vid. J. M. IGLESIAS GIL y J. A. MUÑOZ CASTRO, *Las comunicaciones en la Cantabria romana*, Santander, 1992, p. 60; J. R. AJA SÁNCHEZ, «Cantabria en la Antigüedad tardía», en J. R. AJA SÁNCHEZ y M. CISNEROS CUNCHILLOS y J. L. RAMÍREZ SÁDABA (coords.), *Los cántabros en la Antigüedad. La historia frente al mito*, Santander, 2008, p. 211.

⁴ J. M. GARRIDO GARRIDO, *Documentación de la catedral de Burgos (804-1183)*, I, 1983, pp. 53-57, doc. 22.

⁵ Cita tomada de R. PÉREZ BUSTAMANTE, L. LÓPEZ ORMAZABAL y C. Díez HERRERA, *Fuentes documentales para la Historia de Santillana: Abadía de Santillana del Mar*. Colección Diplomática, Madrid, 1983, p. 39.

⁶ Véase en J. SOLÓRZANO TELECHEA, *Patrimonio documental de Santander en los archivos de Cantabria (Biblioteca Municipal de Santander, Archivo Histórico Provincia de Cantabria, Archivo de la Familia González-Camino y Archivo de la Familia Sánchez-Tagle)*. Documentación medieval (1253-1515), Santander, 1998, doc. 41, pp. 75-76.

Y es precisamente el contenido de esta última fuente, de finales del siglo XIV, a la que volveremos más adelante, lo que nos sitúa en el contexto de la controversia que se suscitó entre el concejo de Santander y los titulares del Marquesado de Santillana, en un primer momento, y más tarde entre la misma villa y los concejos y vecinos de Suances, Cuchía, Hinojedo, Cortiguera y Miengo, por la utilización del puerto de San Martín de la Arena.

Pero, antes de avanzar en los términos y en el alcance de este conflicto es preciso conocer el origen y los motivos de la relación que unía tanto al concejo de Santander como al Marquesado de Santillana con el puerto, para lo que es necesario relacionar convenientemente dos circunstancias que constituyen el telón de fondo del asunto. De una parte, el reparto y el control del litoral que, en su favor, hicieron las villas de realengo que con el tiempo integraron el Corregimiento de las Cuatro Villas de la Costa, esto es, San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales. Y, de otra, las circunstancias por las que el puerto de San Martín de la Arena y los lugares de Suances, Cuchía, Hinojedo, Cortiguera y Miengo terminaron por incorporarse al dominio de los señores de La Vega-Mendoza, Marqueses de Santillana desde 1445 y Duques del Infantado a partir de 1475, desvinculándose del señorío de la abadía de Santa Juliana de Santillana del Mar al que habían pertenecido con anterioridad.

1.- El reparto de la jurisdicción marítima entre San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales.— La delimitación del espacio jurisdiccional que en la Edad Media correspondía a San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales no es del todo sencilla de establecer por la concurrencia de varias razones: porque fue una realidad que lejos de permanecer estática evolucionó a lo largo del tiempo; porque su concreción en los fueros concedidos por Alfonso VIII a cada una de aquellas poblaciones no se efectuó con la suficiente precisión; porque la costumbre jugó un papel decisivo en la distribución de la jurisdicción de las cuatro villas, en particular en relación a la marítima y como consecuencia de esto de la de las demás poblaciones situadas sobre la costa; porque una cosa era el espacio jurisdiccional que, teóricamente, las villas reivindicaban como propio y otra el término sobre el que ejercían su jurisdicción de manera efectiva; porque la relación de aquellos cuatro núcleos con los demás lugares del territorio también fue cambiando con el paso del tiempo; y, por último, porque las condiciones del ejercicio de la jurisdicción marítima eran distintas de las que concernían a la jurisdicción terrestre.

Y, aunque, sin ninguna duda, tendría interés reflexionar sobre todas estas cuestiones en relación a las cuatro villas que dan nombre al Corregimiento,

en esta ocasión limitamos nuestra atención a la villa de Santander y al ejercicio de su jurisdicción sobre el puerto de San Martín de la Arena, por ser Santander la villa que disputó la posesión y el control sobre el puerto con el señorío de La Vega-Mendoza.

El Fuero concedido por Alfonso VIII a Santander en 1187 no asignaba al nuevo concejo un término jurisdiccional concreto, acaso porque la villa se establecía en las heredades y coto de la abadía de San Emeterio. De modo que, solo a partir del precepto dedicado a la roturación de las tierras incultas, cabe deducir que la jurisdicción se extendía a tres leguas, es decir, sobre unos quince kilómetros a la redonda, una vez que las roturaciones se permitían en el radio de aquellas tres leguas, sin nuevas cargas tributarias, a cualquier vecino que pagase el censo establecido de un sueldo y dos denarios⁷.

Ahora bien, de las fuentes conservadas no parece, sin embargo, que el concejo de la villa santanderina llegara a ejercer la jurisdicción de manera efectiva sobre este espacio. Más bien, por el contrario, cabe pensar que, en la práctica, el ejercicio de su jurisdicción no llegó a extenderse más allá de una legua y que, incluso, en algunos lugares situados dentro de esta distancia, como es el caso de los ubicados al sur y al este de la bahía, probablemente nunca llegó a ejercerse de modo real⁸.

Pero, más allá de su grado de efectividad, la extensión de la jurisdicción de Santander sobre las tres leguas a la redonda solo debe entenderse en relación a la jurisdicción terrestre, quedando al margen la jurisdicción marítima que fue más amplia que la terrestre y que es la que interesa en relación al conflicto por el puerto de San Martín de la Arena.

El espacio sobre el que San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales desplegaron la jurisdicción marítima se estableció por vía consuetudinaria una vez que en ninguno de sus fueros se hace mención alguna a las aguas del litoral sobre el que cada concejo podía extender su control. Fueron los concejos y los vecinos de las cuatro grandes villas, a las que se había querido potenciar como centros comerciales marítimos con la concesión de sus respectivos fueros, quienes tácitamente, a medida que avanzaba el siglo XIV, se repartieron la jurisdicción marítima sobre la costa de la

⁷ Sobre este Fuero véase G. MARTÍNEZ DÍEZ, «Fueros locales en el territorio de la Provincia de Santander», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 46, 1976, pp. 527-607, en especial pp. 551-555; «Las villas marítimas castellanas: origen y régimen jurídico», en J. BARÓ PAZOS y M. SERNA VALLEJO (eds.), *El Fuero de Laredo en el octavo centenario de su concesión*, Santander, 2001, pp. 45-86, en particular pp. 58-60; PÉREZ BUSTAMANTE, «El Fuero de Santander: estructura jurídica e institucional», en *El Fuero de Santander y su época: Actas del Congreso conmemorativo de su VIII centenario*, Santander, 1989, pp. 153-172.

⁸ J. ANÍBARRO RODRÍGUEZ, *Las Cuatro Villas de la Costa de la Mar en la Edad Media. Conflictos jurisdiccionales y comerciales*, Tesis doctoral, dirigida por Jesús Solórzano Telechea y Beatriz Arízaga Bolumburu, Santander, 2013, pp. 69-70.

actual Cantabria. Y en este reparto de las aguas del litoral y de su ribera, a San Vicente de la Barquera le correspondió el espacio costero comprendido entre Ribadedeva y Novales; a Santander el situado entre la Punta Ballota y la canal de Galizano; a Laredo el comprendido entre el cabo Quintres y la ría de Oriñón; y a Castro Urdiales desde esta ría y hasta la canal de Ontón.

En los inicios de tal distribución, los cuatro concejos justificaron este control sobre la base del «uso y la costumbre inmemorial», si bien el reparto terminó por recibir respaldo jurídico en algunos privilegios reales, así como en algunas sentencias judiciales, aunque siempre de manera genérica, sin que en estos documentos se precisen con nitidez los límites de la jurisdicción marítima que correspondía a cada una de las poblaciones.

En la distribución de la jurisdicción marítima apuntada tuvo un peso muy importante el hecho de que San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales fueran villas de realengo y que, como consecuencia de ello, sus concejos fueran los únicos que tenían potestad para ejercer la jurisdicción real en las aguas de la Corona en esta parte de la costa septentrional castellana, una vez que la mayor parte de las restantes poblaciones situadas sobre el litoral, además de ser menos importantes, pertenecieron en la Edad Media a diferentes señoríos, unos laicos, otros eclesiásticos⁹.

En la práctica, el reparto de la jurisdicción marítima entre San Vicente, Santander, Laredo y Castro Urdiales significaba el aprovechamiento exclusivo de la pesca y del comercio marítimo en las aguas marítimas por parte de los vecinos de las Cuatro Villas, de manera que los habitantes de las demás poblaciones costeras no podían practicar aquellas actividades salvo que contasen con el preceptivo permiso de las villas principales y procederían al abono de los derechos establecidos al efecto por cada una de ellas. Este control afectó de manera particular a la actividad en algunos puertos naturales, como es el caso de los de Comillas y Suances, que quedó fuertemente constreñida por la actitud de los cuatro gobiernos concejiles principales.

La adjudicación de la jurisdicción marítima en los términos señalados, que conllevaba el monopolio a favor de San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales en relación a la explotación económica de la franja costera, se mantuvo de manera férrea hasta finales de la Edad Media. Pero, a partir de entonces, el debilitamiento de algunas de las Cuatro villas, unido a que los jueces empezaron a amparar los intereses y las reclamaciones planteadas por las demás poblaciones costeras, permitiendo a sus vecinos que, al menos bajo ciertas circunstancias, pudieran aprove-

⁹ A. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, «El Fuero de Laredo y los conflictos jurisdiccionales de la villa (siglos XIII-XVII)», en BARÓ PAZOS y SERNA VALLEJO, *El Fuero de Laredo*, pp. 265-323.

char económicamente los puertos naturales situados en sus proximidades, hicieron posible que ya en Época Moderna los vecinos de estos lugares fueran utilizando estos puertos de manera progresiva en su propio beneficio, sin necesidad de tener que recabar la autorización de las villas principales. Lo cual no impidió, sin embargo, que hasta bien avanzada la Época Moderna las autoridades de San Vicente de la Barquera, Santander, Laredo y Castro Urdiales continuaran reivindicando y defendiendo, de manera recurrente, al menos formalmente, sus derechos jurisdiccionales sobre la totalidad del litoral del Corregimiento.

Una prueba de la progresiva mengua del control ejercido por las villas principales sobre la costa la constituye el hecho de que en los siglos XVI, XVII y XVIII terminaron por institucionalizarse las cofradías de pescadores de Comillas, Suances y Colindres, lo que no había sucedido en la etapa anterior mientras las Cuatro Villas habían controlado las actividades económicas en la costa y habían obstaculizado que los habitantes de estas poblaciones pudieran utilizar las aguas marítimas próximas sin contar con su beneplácito y organizarse en cofradías propias.

A la villa santanderina le correspondía la jurisdicción sobre el puerto de San Martín de la Arena, distante unos veinte kilómetros de Santander, lo que justificaba que la villa ejerciera la posesión sobre el mismo y controlara, en régimen de exclusividad, las actividades marítimas que pudieran desarrollarse en el lugar. Y ello a pesar de que el espacio terrestre al que el puerto estaba unido quedara fuera de la demarcación terrestre santanderina una vez que la jurisdicción sobre las poblaciones ubicadas en la ría de San Martín correspondió, en un primer momento, al señorío de la abadía de Santa Juliana de Santillana del Mar y, más tarde, al señorío de La Vega-Mendoza. De modo que, en realidad, la jurisdicción marítima afectaba a partir de la misma línea de la costa, hacia fuera, al espacio que tocaba el agua, pero no al terreno firme colindante.

Un testimonio muy gráfico de la extensión de la jurisdicción que se atribuía aún a Santander a finales del siglo XVI nos lo proporciona Juan de Castañeda, en el *Memorial de las Antigüedades de la villa de Santander*, al decir sobre el término jurisdiccional de Santander lo siguiente:

«Es muy estrecha y de poco termino la jurisdiccion que esta villa tiene por tierra, porque no excede de una legua como arriba queda dicho. Por mar la tiene más extendida, en distancia de ocho leguas: las dos a la banda de Oriente hasta La Canal que llaman de Galizano, y las seis restantes a la parte de Occidente, hasta un sitio que llaman Calleja y Vallota. Todos estos puertos, canales y rías y todo lo que moja y enjuga la agua de la mar con su flujo y reflujo, dentro destos térmi-

nos, es jurisdiccion desta villa, aunque la tierra que costea con ella sea de su jurisdiccion ajena»¹⁰.

Y es precisamente esta situación la que justificará que, con el tiempo, en un primer momento los titulares del señorío de La Vega-Mendoza, y más tarde los cinco concejos de la ría discutan con Santander por el puerto de San Martín de la Arena.

2.- La incorporación del puerto de San Martín de la Arena al señorío de La Vega-Mendoza.— El puerto de San Martín de la Arena que había estado vinculado a la abadía de Santa Juliana de Santillana del Mar, al menos desde el siglo XIII, continuaba en el XIV sujeto, teóricamente, a este dominio abacial, sin perjuicio de que la villa de Santander controlara, *de facto*, la actividad marítima desarrollada en el lugar alegando la posesión inmemorial. De ahí el documento, ya mencionado, de 1389 de la villa de Bermeo, en el que se prohibía a los bermeanos realizar cargas y descargas en San Martín de la Arena, sin contar con la autorización del concejo de Santander, bajo la pena del embargo de las mercancías de quienes actuaran en contrario.

Pero, esta situación se modificó en el momento en que el puerto de San Martín de la Arena fue ocupado de forma violenta por Diego Hurtado de Mendoza, almirante mayor de Castilla y esposo de Leonor de La Vega, y por tanto titular consorte del señorío de La Vega-Mendoza¹¹. Como respuesta a esta actuación, el abad de Santa Juliana, intentó, sin éxito, recuperar los derechos sobre el lugar¹², pero, finalmente, en 1403 se firmó una escritura de compromiso entre ambas partes. En la concordia se fijó que los derechos del puerto y del lugar de San Martín, que habían corres-

¹⁰ J. DE CASTAÑEDA, *Memorial de algunas antigüedades de la villa de Santander y de los seis antiguos linajes*, en J. L. CASADO SOTO, *Cantabria vista por viajeros de los siglos XVI y XVII*, Santander, 1980, p. 139.

¹¹ El origen del que acabará siendo el señorío del Marquesado de Santillana se remonta al siglo XIII, al momento en que se formó un señorío solariego en La Vega, lugar cercano a Santillana del Mar. Y, si bien, el señorío de La Vega, al tiempo del fallecimiento de Garcí Lasso I, ya disponía de un extenso patrimonio territorial, hay que esperar al siglo XIV para que Alfonso XI conceda a sus titulares la jurisdicción en amplios espacios del señorío y al siglo XV para que bajo el reinado de Juan II, en concreto en 1445, se establezca el Marquesado de Santillana. Íñigo López de Mendoza, hijo de Leonor de La Vega y de Diego Hurtado de Mendoza, será su primer titular. Sobre este dominio señorial véase PÉREZ BUSTAMANTE, «El proceso de consolidación de un dominio solariego en la Castilla bajomedieval: el señorío de La Vega. 1367-1432», en *Altamira*, 40, 1976-1977, pp. 95-143.

¹² DÍEZ HERRERA, «La Abadía de Santa Juliana en las Asturias de Santillana (943-1450)», en *Abadía de Santillana del Mar. Colección Diplomática*, Santillana del Mar, 1983, pp. 13-68, por la cita, pp. 55-56.

pondido a Santa Juliana, pasaran al almirante Diego Hurtado de Mendoza y su mujer Leonor de La Vega, correspondiendo al monasterio, en contraprestación, la percepción de los diezmos, primicias y ofrendas del lugar y puebla de San Martín y el curato de la Iglesia de San Cristóbal de Ongayo, así como una tierra en Hinojedo. En la argumentación se esgrimía que Santa Juliana no obtenía rendimientos del puerto, por lo que la pérdida de los derechos sobre el mismo no habría de causarle ningún inconveniente, mientras que, por el contrario, habría de beneficiarse con las nuevas rentas que se le otorgaban en la concordia¹³.

Desde ese momento, los nuevos señores del puerto iniciaron la construcción de un castillo, aunque la obra parece que se retrasó porque en 1432, al tiempo del fallecimiento de Leonor de La Vega, solo se había empezado a levantar una torre¹⁴. Torre, que, por cierto, será utilizada, incluso dibujada, como referencia para identificar San Martín de la Arena por Pierre Garcie en su segundo derrotero¹⁵.

En términos generales la firma de la concordia de 1403 puso fin a la discusión entre los dos señoríos por San Martín de la Arena, pero propiciará el enfrentamiento que unos años más tarde habría de desencadenarse entre los titulares del señorío de La Vega-Mendoza y el concejo de Santander una vez que las autoridades santanderinas continuaron esgrimiendo su derecho inmemorial a la posesión del puerto y los descendientes de Leonor de La Vega y Diego Hurtado de Mendoza quisieron desplegar su jurisdicción sobre el mismo de manera similar a como la ejercían sobre el resto de sus dominios.

¹³ Escritura de compromiso entre la iglesia de Santillana y el Almirante sobre el puerto de San Martín de la Arena. Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 10, manuscrito. 219: Colección de documentos para la historia de la provincia de Santander. Por Gervasio y Eguaras, tomo I, p. 517. Publicada en PÉREZ BUSTAMANTE, *Sociedad, economía, fiscalidad y gobierno en las Asturias de Santillana, siglos XIII-XV*, Santander, 1979, doc. XVI, pp. 317-318.

¹⁴ La existencia de esta torre a medio construir aparece reflejada en el inventario de los bienes de Leonor de la Vega. Cita tomada de PÉREZ BUSTAMANTE y J. ORTIZ REAL, *La villa de Suances y el puerto de San Martín de la Arena en la Época Moderna*, Ayuntamiento de Suances, 1982, p. 25.

¹⁵ P. GARCIE, *Le Grand routier et pillotage et enseignement pour encrer tant ès ports, havres que lieux de la mer, tant des parties de France, Bretagne, Engleterre, Espagne, Flandres et haultes Alemaignes...* St. Gilles-sur-Vie, 1483-1484; Poitiers, 1ª edición conocida, 1520; se maneja la edición de Rouen, 1525, fol. 26v.

La imagen de la torre tomada de la edición de Garcie de 151 puede verse en CASADO SOTO, «En pos de los confines del mundo: barcos y geografía en la época del Marqués de Santillana», en *El Marqués de Santillana. 1398-1458. Los albores de la España Moderna. La época*, Hondarribia, 2001, pp. 77-98, por la cita pp. 78-79.

II.— La primera fase del conflicto: el control jurisdiccional de San Martín por el concejo de Santander y la resistencia de los comerciantes.—

Como venimos de apuntar, la firma de la concordia entre la abadía de Santillana y Diego Hurtado de Mendoza en 1403 no significó ningún cambio de relevancia en la postura sostenida por el concejo de Santander respecto del puerto de San Martín de la Arena en cuyo control seguía interesado. Actitud de la villa que debe relacionarse con la relevancia que el comercio del hierro había alcanzado en ese momento; con la situación estratégica en que se encontraba San Martín de la Arena para la práctica de esta actividad comercial; y también con los derechos económicos que el concejo santanderino percibía gracias al dominio que desplegaba sobre el puerto y las transacciones que en él se efectuaban.

En las primeras décadas del siglo XIV la actividad de los ferrones en Cantabria revestía cierta importancia. Así lo acredita que en 1335 Alfonso XI concediera un fuero de ferrerías a los ferreros «que son en faya de Onton fasta Llanes», concesión que en la práctica suponía, además de otros privilegios, el beneficio de algunas exenciones fiscales¹⁶. Y, precisamente, en este contexto, a los concejos costeros de San Vicente, Santander, Laredo y Castro Urdiales les interesaba controlar los puertos por los que llegaba la materia prima a las ferrerías situadas en las partes más altas de los cauces de los ríos y desde donde, más tarde, salían para su comercialización los productos fabricados en ellas.

El concejo de Santander tenía interés en conservar la jurisdicción sobre el puerto y la ría de San Martín de la Arena porque era el puerto comercial utilizado por las ferrerías situadas en la cuenca de los ríos Besaya y Saja, además de que por el mismo también se daba entrada y salida a otros productos como podía ser la lana o la madera. Y como al mismo tiempo los titulares del señorío de La Vega-Mendoza sintieron la necesidad de utilizar el puerto de San Martín una vez que adquirieron la titularidad de un número importante de ferrerías rurales que requerían, igualmente, del puerto, tanto para que les llegara la materia prima, como para dar salida a la producción, el enfrentamiento que a partir de la década de 1430 se desencadenó entre el concejo de Santander y el señorío La Vega-Mendoza era inevitable¹⁷. Pero, de

¹⁶ Publicado en L. M. DÍEZ DE SALAZAR, «Fueros de ferrerías de Cantabria, Vizcaya, Álava y Guipúzcoa», en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 59, 1989, pp. 597-631, por la cita pp. 629-631.

¹⁷ Sobre el comercio del hierro en el entorno de las Cuatro Villas en la Baja Edad Media véase SOLÓRZANO TELECHEA, «La producción y comercialización del hierro en las Cuatro Villas de la Costa. Aportación al estudio de la industria siderúrgica en la Corona de Castilla en la Baja

momento, sigamos ocupándonos del control de la actividad en San Martín de la Arena por el concejo de Santander en las décadas anteriores y de la resistencia que algunos comerciantes ofrecieron a las condiciones exigidas por Santander para su utilización.

San Martín de la Arena era frecuentado por algunos comerciantes naturales de las tierras que pertenecían al señorío de La Vega-Mendoza, algo completamente lógico dada la cercanía de sus lugares de residencia al enclave portuario, pero otros procedían de poblaciones ajenas al dominio señorial. Unas relativamente próximas, como podía ser San Vicente de la Barquera, y otras más alejadas como era el caso de Castro Urdiales o Bermeo, villa situada ya en el Señorío de Vizcaya. Comerciantes a los que hay que añadir a los de la misma villa de Santander que igualmente participaban en las transacciones comerciales en San Martín de la Arena.

De acuerdo con la costumbre inmemorial esgrimida por las autoridades del regimiento santanderino en defensa de su jurisdicción sobre el puerto de San Martín, los comerciantes interesados en aprovecharlo como lugar de carga y descarga debían pedir licencia al concejo de Santander, pasar por esta villa para mostrar a las autoridades locales las mercancías objeto de las cargas efectuadas en el puerto, principalmente hierro y bornes, es decir piezas de hierro destinadas a la construcción de barcos, y pagar los derechos correspondientes. La exigencia de que las naves cargadas en San Martín se dirigiesen a Santander, antes de iniciar la navegación en sentido estricto, tenía como objeto facilitar que las autoridades concejiles pudieran comprobar la carga y el peso embarcados, pues de ello dependía el importe de los derechos que los comerciantes debían satisfacer al concejo por la entrada y salida de mercancías a través del puerto. Con el tiempo, al menos en algunos momentos, Santander tuvo un oficial encargado de la percepción de los derechos económicos en el mismo puerto.

La práctica de actividades mercantiles en San Martín sin contar con la autorización del concejo de Santander llevaba aparejada, de acuerdo con la costumbre alegada y aplicada por la villa, el pago de una multa y/o la pérdida de las mercancías y de las embarcaciones de los navegantes que hubieran violentado los derechos de la villa, de ahí que, dándose esta situación, con cierta frecuencia, algunos vecinos de Santander fueran comisionados por el propio concejo para incautar las naves y las mercancías de los comerciantes y transportistas infractores, bienes que en ocasiones llegaban a destruirse mediante su quema.

Edad Media», en *Studi Medievali*, 47-1, 2006, pp. 71-110 y para las ferrerías de Cantabria en el Antiguo Régimen véase C, CEBALLOS CUERNO, *Arozas y ferrones: las ferrerías de Cantabria en el Antiguo Régimen*, Santander, 2011.

Se dispone de varios testimonios que, si bien no son excesivos en número, documentan suficientemente cómo Santander ejercía la jurisdicción sobre el puerto situado en la ría de Suances, con la frecuente oposición o resistencia de algunos comerciantes con anterioridad a la década de 1430.

Así, entre otros casos, conocemos que el 4 de mayo de 1416, Gonzalo de Barreda, vecino de San Vicente de la Barquera y su criado, Toribio de Herrera, en su nombre, pidieron a Fernando González Benito de Santander, la licencia que necesitaban para cargar un bajel en San Martín de la Arena una vez que ya habían abonado el pago de las tasas correspondientes al concejo¹⁸. Y también que en mayo de 1416 Fernando González Benito, arrendador del borne de San Martín de la Arena, otorgó licencia de carga a García de Barreda, un vecino de Santillana¹⁹.

De igual modo se cuenta con varias informaciones acerca del otorgamiento de distintas autorizaciones en la década de los años veinte como la que se concedió en 1427 a Gonzalo Gutiérrez de la Calleja, vecino de Santander, para sacar veinte docenas de borne, sin necesidad de pagar tasa alguna, autorización que más tarde el mismo Gutiérrez de la Calleja transmitió a Juan González de Barreda, un mercader de Santillana²⁰. Y la que, en marzo de 1427, Juan Gómez de Carmona, alcalde de la merindad de las Asturias de Santillana, solicitó a Juan Sánchez de Hoznayo, arrendador de la renta del borne de Santander, para cargar treinta docenas de borne en San Martín de la Arena²¹.

Los derechos de Santander sobre el puerto de San Martín se aceptaban y reconocían por los comerciantes que precisaban utilizar el puerto para sus actividades, aunque en ocasiones con resistencia, pero también por los concejos de otras poblaciones. Además del caso de Bermeo, al que ya nos hemos referido, en septiembre de 1411 el concejo de Castro Urdiales prohibió a los castreños cargar y descargar en San Martín de la Arena sin licencia del concejo de Santander, bajo las «penas contenidas en los previllejos e fueros e usos e costumbres e libertades de la dicha villa de Santander, e les quemaran los dichos navios o navio con que la tal carga o descarga dello fesieren segund dicho es»²². Y en marzo de 1427 se estableció una prohibición simi-

¹⁸ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander (1295-1504): documentación medieval*, Santander, 1995, doc. 22, p. 78.

¹⁹ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, p. 79, doc. 24.

²⁰ SOLÓRZANO TELECHEA y L. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander y el Marquesado de Santillana en el siglo XV*, Santander, 1996, p. 131.

²¹ Publicado en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, p. 130.

²² En SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 132-133.

lar en San Vicente de la Barquera «so pena de perder las mercaderías por descaminado que así cargare o descargare, por quanto lo an por franquesa e previllejo los de la dicha villa de Santander»²³. En relación a este último caso conviene tener en cuenta que la situación de San Vicente respecto del puerto de Comillas era bastante similar a la que vinculaba Santander con el puerto de San Martín una vez que los comillanos intentaron, con el apoyo de los Marqueses de Santillana, poder cargar en este puerto sin necesidad de tener que pedir licencia al concejo barquereño a quien correspondía la jurisdicción en las aguas de Comillas de acuerdo con el reparto establecido por las grandes villas²⁴.

El control de la actividad mercantil en el puerto de San Martín de la Arena por la villa de Santander y la resistencia de los comerciantes a cumplir las condiciones exigidas por el concejo para su utilización desencadenaron distintos conflictos entre los mercaderes y el gobierno de la villa, algunos de los cuales llegaron a requerir la intervención de la justicia para su resolución. Así sucedió, por ejemplo, en el momento en que Íñigo López de Baracaldo denunció, ante el alcalde de Santander, al procurador santanderino Pedro Gutiérrez de Camargo después de que este hubiera ordenado el apresamiento y la quema del bajel «Santa María», embarcación de su propiedad, con el argumento de que en ella se habían cargado mercancías en San Martín sin contar con la licencia de Santander.

La sentencia, dictada por la justicia local el 26 de marzo de 1427, reconoció los derechos del concejo de la villa, amparando la actuación de sus vecinos que habían cumplido la orden del procurador, y condenó en costas al comerciante vizcaíno, por entender que la villa había probado suficientemente que el abra y la ría de San Martín eran de Santander por posesión de «veinte, e treinta, e cuarenta y cincuenta e sesenta años» y que, de acuerdo con la costumbre en vigor, la pérdida de las naves y de las mercancías era la pena que correspondía imponer a quienes realizasen cargas o descargas en la ría sin licencia del concejo santanderino²⁵.

²³ SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, p. 132.

²⁴ Sobre este conflicto que ofrece algunas coincidencias con el que afecta al puerto de San Martín de la Arena, véase CASADO SOTO, «Notas sobre la defensa de la jurisdicción marítima exclusiva por las Cuatro Villas de la Costa. Un episodio del siglo XVI», en *Anuario del Instituto de Estudios Marítimos Juan de la Cosa*, 4, 1981-1982, pp. 249-259.

²⁵ SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 116-118.

III.— La segunda etapa del conflicto: cambio en los actores de la disputa y continuidad del derecho tradicional.—

Coincidiendo con los primeros años de la década de 1430, en los que se produjo el fallecimiento de Leonor de La Vega en 1432 y el acceso de Íñigo López de Mendoza a la titularidad del señorío, se observan algunos cambios en el conflicto por el puerto de San Martín de la Arena. De modo que, si en las décadas anteriores, los desencuentros y, por tanto, los problemas habían concernido exclusivamente al concejo santanderino y a los comerciantes, de la zona o de otras partes, que querían utilizar el puerto, con frecuencia poco dispuestos a cumplir las condiciones exigidas por Santander, en esta segunda fase el titular del señorío de La Vega-Mendoza, que obtendrá el título de Marqués de Santillana en 1445, se unió a la controversia, enfrentándose, abiertamente, al concejo santanderino.

Durante la mayor parte de este período tanto la Monarquía como la justicia apoyaron los derechos de Santander sobre el enclave portuario, aunque hubo unos pocos años en los que el Marqués de Santillana recibió el respaldo de la institución real, reconociendo sus derechos sobre San Martín en perjuicio de Santander. A lo que hay que añadir que la casa señorial también logró, si bien solo por un corto período de tiempo, que la Monarquía incorporase la misma villa de Santander a sus posesiones señoriales.

Los cambios que afectaron al conflicto por el puerto de San Martín en estos años fueron de calado una vez que modificaron tanto la naturaleza como el objeto mismo del problema. En primer lugar, la disputa dejó de girar, al menos de forma principal, en torno al concejo realengo de Santander y los comerciantes que precisaban utilizar el puerto, para pasar a concernir también al dominio señorial de La Vega-Mendoza, lo que obliga a situar la discusión en el marco de las tensiones existentes entre la Monarquía y una parte de la nobleza castellana de la que el Marqués de Santillana era un miembro relevante. La segunda novedad guarda relación con la decisión del concejo de Santander de demandar el apoyo de la Monarquía para la defensa de sus derechos sobre el puerto. Otro cambio afectó al procedimiento seguido por los titulares del señorío para intentar hacerse con su control. De modo que esta vez, forzados por las actuaciones del concejo santanderino, lejos de recurrir de modo exclusivo a la fuerza, como habían hecho en el momento en que se enfrentaron a la abadía de Santa Juliana, los titulares del señorío de La Vega-Mendoza aceptaron, no sin alguna resistencia, la intervención de la justicia para defender su pretensión. La cuarta novedad concierne al objeto del debate jurídico puesto que la discusión se orientó tanto hacia la cuestión de la propiedad, como de la titularidad de los derechos posesorios sobre el puerto, quedando, finalmente, relegada a un segundo plano, aunque no lle-

gara a desaparecer, la controversia por el cumplimiento o incumplimiento de las condiciones exigidas por Santander para su utilización.

1.– El conflicto bajo el reinado de Juan II: la sentencia de Juan Sánchez de Otiel a favor de Santander.– Las noticias de la grave disputa que enfrentaba a Íñigo López de Mendoza y a los vecinos y concejos de los lugares de Suances, Cortiguera, Miengo, Hinojedo y Cuchía con Santander por el puerto de San Martín de la Arena, una vez que Íñigo López de Mendoza intentara su libre utilización, llegó a conocimiento de la Monarquía, primero de Juan II, más tarde de Enrique IV y, finalmente, de los Reyes Católicos. De ahí que en el transcurso del siglo XV en dos momentos distintos se decidiera, desde la Corte, el envío al Corregimiento de las Cuatro Villas de la Costa de jueces pesquisidores, advocating el proceso del juez ordinario, con la finalidad de buscar una solución al grave enfrentamiento a partir del conocimiento directo que, sobre el terreno, pudiesen adquirir de la situación y de la valoración que realizasen de los argumentos esgrimidos por cada una de las partes en defensa de sus respectivos intereses.

Una vez que Íñigo López de Mendoza se opuso a los derechos de Santander sobre el puerto y reclamó por la vía de hecho, al margen de los tribunales, su propiedad y posesión y, por tanto, su libre utilización, sin necesidad de tener que solicitar licencia a Santander, el concejo de la villa vio la conveniencia de defender su posición requiriendo el apoyo de Juan II al que rogó la confirmación de los derechos que la villa tenía sobre el puerto.

El monarca atendió la pretensión y el 6 de junio de 1434 confirmó la posesión de Santander sobre San Martín de la Arena, lo que implicaba, para la villa, poder continuar con el control de la carga y descarga en el lugar y el cobro de los derechos por las mercancías que entraban y salían por el puerto²⁶. Y, lograda esta confirmación de sus derechos, el concejo de la villa exigió al sustituto del corregidor el cumplimiento de lo dispuesto por Juan II, al tiempo que le solicitó la toma de declaración a varios testigos acerca de los derechos que el concejo tenía sobre San Martín de la Arena con el objetivo de que éstos quedaran perfectamente identificados.

El oficial real atendió el ruego del concejo y procedió a la realización de un interrogatorio de seis preguntas a varios testigos. La primera tenía por objeto constatar si éstos conocían la localización del puerto de San Martín; la segunda pretendía que declarasen si eran conocedores de que la villa de Santander había disfrutado la pacífica posesión del puerto desde

²⁶ Archivo Municipal de Santander (en adelante AMS), leg. A-1, número 4, fols. 46r-47v, se publica en M. VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, Santander, Ayuntamiento, 2 vols., 1977-1982, por la cita, I, doc. 9, pp. 86-88.

tiempo inmemorial; en la tercera se preguntaba acerca de si los testigos estaban al tanto de que los vecinos de la villa, así como otros autorizados por ella, eran los únicos que podían cargar y descargar en el puerto; la cuarta interrogaba acerca de los derechos económicos que el concejo de Santander percibía por las cargas y descargas que se efectuaban en el puerto, al margen de los derechos que podían corresponder al monarca; en la quinta se inquiría por el conocimiento que tenían de la obligación de pedir licencia al arrendador del derecho del borne, que correspondía a la villa de Santander, para comerciar en el puerto; y, finalmente, la última tenía como objeto discernir si los testigos estaban al corriente de que los comerciantes que utilizasen el puerto sin contar con la correspondiente licencia concejil se arriesgaban a perder sus mercancías e incluso a que los navíos fueran incendiados²⁷.

Las respuestas dadas por los diez testigos, propuestos, naturalmente, a instancia de las autoridades locales de Santander, respaldaron sin fisura los intereses de la villa, confirmándose, de este modo, la posesión del puerto de San Martín a favor de Santander, los derechos que las autoridades locales percibían por los permisos dados para la utilización del puerto y las penas a las que se enfrentaban aquellos que osaban cargar o descargar mercancías sin obtener el permiso de las autoridades locales²⁸.

Sin embargo, la confirmación de los derechos de Santander por Juan II no modificó la actitud de Íñigo López de Mendoza quien los siguió negando, lo que justificó que el concejo santanderino se dirigiera de nuevo al monarca para solicitarle el envío de un oficial que pudiera investigar sobre el terreno las actuaciones del titular del señorío de La Vega-Mendoza respecto del puerto de San Martín.

De nuevo en esta ocasión, Juan II atendió el requerimiento de Santander y como respuesta a la petición cursada desde el gobierno de la villa envió en 1436 a Juan Sánchez de Otiel, bachiller en Leyes, como juez pesquisidor²⁹.

En la carta real, fechada el 30 de enero de 1436, que Juan Sánchez de Otiel presentó ante las autoridades de Santander, el monarca solicitaba al concejo el nombramiento de dos o más procuradores, los que las autoridades locales considerasen apropiados, para que informasen al juez especial

²⁷ La solicitud del concejo, incluidas las preguntas propuestas para el interrogatorio en AMS, leg. A-1, número 4, fols. 47r-48r, publicado en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 123-124.

²⁸ Las respuestas de los testigos en AMS, leg. A-1, número 4, fols. 48r.-53v y 57r-58r., publicadas en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 125-130 y 134-136.

²⁹ Carta de 30 de enero de 1436, fechada en Alcalá de Henares en AMS, leg. A-1, número 4, fols. 6v-9r, publicada en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 69-72.

comisionado acerca de las jurisdicciones, términos, tierras, puertos, abras, casas, edificios que, perteneciendo a la villa, estuviesen tomados u ocupados por cualquier prelado o noble y procediesen a la identificación de los ocupantes. De modo que el requerimiento del rey iba dirigido no solo a obtener información sobre la situación particular en que se encontraba el puerto de San Martín de la Arena, sino, en general, a averiguar cualquier usurpación de bienes y jurisdicción de realengo en el término de la población.

Ni la petición formulada por el concejo, ni la respuesta dada por Juan II, constituyen, ni mucho menos, hechos aislados en la realidad castellana del momento. En los mismos años, en otros muchos lugares de la Corona de Castilla se estaba procediendo de modo muy similar, en cumplimiento de lo dispuesto en distintas decisiones de Cortes con las que se quería evitar la ocupación de bienes de villas de realengo por los titulares de diferentes dominios señoriales. Así había sucedido en las Cortes de Zamora de 1432 y en las de Madrid de 1433 y 1435, reuniones en las que se habían acordado resoluciones dirigidas a salvaguardar el dominio real frente a las usurpaciones nobiliarias.

En la petición 12 de las Cortes de 1432, los procuradores habían solicitado el envío, a las distintas partes del reino, de personas con el objetivo de que tomasen información acerca de las ocupaciones de lugares, términos y jurisdicciones por parte de algunos prelados y caballeros, para que el rey, sobre la base de esta información, pudiera restituir en sus derechos a los perjudicados con tales ocupaciones por vía de expediente, sin que fuera necesario llegar a los tribunales de justicia³⁰. En las Cortes de Madrid de 1433, en este caso atendiendo la petición 9, se estableció la ejecución de lo ya dispuesto en las Cortes de Zamora del año anterior por cuanto aún no se había llevado a la práctica³¹. Y en un sentido muy similar se dispuso en la respuesta a la petición 15 de las Cortes de 1435, aunque en esta ocasión se habilitó la posibilidad de que la decisión tomada por los enviados reales pudiera recurrirse ante el mismo monarca, en lugar de ante la Audiencia y Chancillería³².

En cumplimiento del mandato regio, la villa de Santander designó a Martín Ferrandes de Liencres, el mozo, escribano del rey y vecino de la población, para que informara a Juan Sánchez de Otiel sobre los términos del conflicto. A partir de su nombramiento, el representante del concejo realizó

³⁰ Cuaderno de las Cortes celebradas en Zamora el año de 1432. En *Cortes de los antiguos Reinos de León y de Castilla, publicadas por la Real Academia de la Historia*, 6 volúmenes, Madrid, 1861-1903, III, pp. 116-160, por la cita, pp. 128-129.

³¹ Cuaderno de las Cortes celebradas en la villa de Madrid el año de 1433. En *Cortes de los antiguos Reinos*, III, pp. 161-184, por la cita, pp. 166-167.

³² Cuaderno de las Cortes celebradas en la villa de Madrid el año de 1435. En *Cortes de los antiguos Reinos*, III, pp. 184-250, por la cita, pp. 202-204.

distintas actuaciones dirigidas a aclarar la situación en que se encontraba el puerto, siendo la primera de ellas la petición que presentó ante el juez pesquisador para que convocase a Íñigo López de Mendoza³³. Se dio la casualidad de que el emplazamiento para esta comparecencia llegó al interesado el 6 de abril de 1436 mientras se hallaba en la villa de Alcalá de Henares donde, en ese momento, se encontraba la Corte.

La respuesta de Íñigo de Mendoza fue, de inicio, desafiante, pues rechazó la competencia de Juan Sánchez de Otiel para indagar sobre la situación de los puertos de mar y las rías y se negó a comparecer ante el representante regio, lo que justificó que se le acusara de rebeldía hasta en tres ocasiones distintas³⁴. Sin embargo, unas semanas más tarde el titular del señorío parece que cambió de estrategia y decidió el envío de un procurador que en su nombre compareció en mayo de 1436 ante Juan Sánchez de Otiel con el cometido de presentar dos escritos distintos.

El primero tenía por objeto negar la autoridad del juez comisionado para conocer del asunto y reclamar la competencia de la jurisdicción especial que, en su opinión, correspondía a Íñigo de Mendoza por encontrarse al servicio del rey en la Corte, pretendiendo, así, beneficiarse de la idea de que la Corte era el fuero comunal del reino³⁵. La oposición a la intervención de Juan Sánchez de Otiel se justificaba en la idea de que las disposiciones de las Cortes, ya señaladas, solo preveían las actuaciones como la que éste pretendía ejecutar para los casos en que las supuestas usurpaciones afectasen a lugares, términos, montes, prados, pastos, jurisdicciones, pero no cuando los bienes concernidos fuesen puertos y abras de mar o de río como era el caso de San Martín.

Pero, además de negar la competencia de Juan Sánchez de Otiel, en el escrito también se entraba en el fondo del asunto, toda vez que se rechazaba la pertenencia del puerto y de la ría de San Martín al concejo y villa de Santander por carecer de título; se afirmaba que los frutos, derechos y rentas del puerto, ría, término y puebla correspondían a Íñigo López de Mendoza, por justos y derechos títulos y posesión inmemorial; y se declaraba que si, en algún tiempo anterior, el concejo de Santander había llegado a disfrutar de

³³ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 9r-9v, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 73-74.

³⁴ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 10r-11v, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 75-77.

³⁵ M. A. PÉREZ DE LA CANAL, «La justicia de la Corte de Castilla durante los siglos XIII al XV», en *Historia. Instituciones. Documentos*, 2, 1975, pp. 383-482, en concreto, sobre la corte como tribunal comunal del reino, véase pp. 412-413.

ciertos derechos sobre el puerto ya habían quedado prescritos a favor de Íñigo López de Mendoza³⁶.

En el segundo escrito se pedía a Juan Sánchez de Otiel que los testigos a los que se tomase declaración fueran de San Martín de la Arena, Suances y su entorno y de la villa y término de Santillana, pero no de los lugares de Quejo y de San Vicente³⁷. El veto a los vecinos de Quejo se explica porque en el interrogatorio efectuado en 1434 se había contado con testigos de este lugar los cuales habían respaldado unánimemente la posición de Santander, mientras que la oposición a que los testigos pudieran proceder de San Vicente de la Barquera guarda relación con que esta población era otra de las villas que había participado en el reparto de la jurisdicción marítima, junto a Santander, Laredo y Castro Urdiales, y la ejercía sobre el puerto de Comillas, dándose así una situación, como hemos indicado anteriormente, muy similar a la que existía entre Santander y el puerto de San Martín de la Arena. Razón por la cual Íñigo de Mendoza debía temer que los testimonios de los naturales de San Vicente de la Barquera fueran favorables a Santander por cuanto de este modo respaldaban, en cierto modo, sus propios intereses sobre el puerto de Comillas.

Como cabía esperar, Santander lejos de aquietarse, respondió a las argumentaciones del representante de Íñigo de Mendoza con nuevos escritos defendiendo la competencia de Juan Sánchez de Otiel y solicitando la realización de informaciones tanto en San Vicente como en Quejo con el argumento de que en estos lugares había individuos que con sus embarcaciones habían entrado y salido de San Martín para hacer cargas y descargas, motivo por el que eran buenos conocedores de la situación del puerto³⁸.

El procurador de Íñigo López de Mendoza se ratificó en lo ya argumentado, insistiendo en declarar que los actos posesorios que el concejo de Santander hubiera practicado en San Martín habrían sido clandestinos y furtivos, al mismo tiempo que siguió intentando paralizar las actuaciones del juez pesquisidor sobre la base del privilegio que correspondía a López de Mendoza por su pertenencia al Consejo del Rey³⁹.

Finalmente, el enviado real convocó a las partes para dictar sentencia interlocutoria en la que, además de declararse competente para conocer la

³⁶ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 13v-15r, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 80-82.

³⁷ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 15r-15v, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, p. 82.

³⁸ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 15v-16v, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 83-84.

³⁹ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 16v-17r, SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 84-86.

situación en que se encontraba el puerto de San Martín de la Arena, pedía a las partes la presentación de testigos de cualquier lugar, incluidas las poblaciones de San Vicente de la Barquera y Quejo, a lo que se oponía López de Mendoza⁴⁰.

El procedimiento siguió adelante bajo la dirección de Juan Sánchez de Otiel, a pesar de los intentos de Íñigo López de Mendoza de apartarle del mismo, acusándole de parcialidad y de falta de competencia⁴¹ y de intentar convencerle, como mal menor, de que se dejase asesorar por una persona del señorío antes de tomar una decisión⁴².

En relación al fondo del asunto, el procurador de Íñigo López de Mendoza argumentó que su parte había sido agraviada porque el puerto de San Martín de la Arena había sido poseído y cuasi poseído por López de Mendoza y sus antecesores por largos y larguísimos tiempos de diez, veinte y treinta y cuarenta y cincuenta y sesenta y cien años y, por tanto, por tiempos que memoria de hombres no había en contrario y, además, con justos títulos. Sin embargo, una vez que el juez solicitó a las partes la presentación de las escrituras, privilegios e instrumentos que tuvieran por conveniente para fundamentar sus respectivas posiciones jurídicas, lo cierto es que el procurador señorial no llegó a aportar prueba alguna de su pretendida titularidad, ni del ejercicio de la posesión sobre el puerto.

Por el contrario, Santander sí facilitó a Juan Sánchez de Otiel una decena de documentos, de variada naturaleza, con los que pretendía acreditar los derechos que tenía sobre el puerto desde hacía varias décadas⁴³. Entre estos papeles se encontraba la sentencia dictada por el alcalde de Santander el 26 de marzo de 1427; otro documento sin fecha en el que queda constancia de que el diezmero de Santander revocaba la autorización dada para cargar hierro en un barco con destino a San Vicente después de haber tenido constancia de que para cargar y descargar en San Martín era necesario el permiso de Santander; varios documentos en los que se recogía la solicitud de licencias al concejo santanderino para utilizar el puerto de San Martín, so pena de 1.000 maravedíes; la confirmación de Juan II de 6 de junio de 1434

⁴⁰ Sentencia de 23 de mayo de 1436. AMS, leg. A-1, número 4, fols. 8r-8v, SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, p. 87.

⁴¹ Así se observa en el escrito presentado por el Marqués de Santillana el 13 de junio de 1436. AMS, leg. A-1, número 4, fols. 26r-28r, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 100-102.

⁴² Escrito de 5 de junio de 1436. AMS, leg. A-1, número 4, fols. 21r-21v, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 91-92.

⁴³ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 39v-57r, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 114-136.

de los derechos de Santander sobre el puerto; las declaraciones de testigos realizadas en 1434; y los bandos de los concejos de San Vicente de la Barquera de 1427 y de Castro Urdiales de 1411, ya citados, en los que se prohibía a sus vecinos cargar o descargar en San Martín sin licencia de Santander.

La información aportada por Santander a partir de esta documentación se completó con el interrogatorio que practicó el juez comisionado a una cincuenta de testigos, la mayor parte de ellos vecinos de Quejo, Meruelo, Isla, Laredo, San Vicente y de la merindad de Santillana⁴⁴.

En general, los testimonios de los informantes son coincidentes a favor de los intereses de Santander, no obstante, existe alguna diferencia de matiz en alguno de ellos. En la mayor parte de las declaraciones se afirma que la posesión del puerto de San Martín correspondía a la villa de Santander. Sin embargo, en relación a la cuestión de la propiedad las posturas no son unánimes existiendo algunas divergencias. Así, mientras que los testigos de fuera del Señorío parecen confundir posesión y propiedad y, en todo caso, aun distinguiendo a veces entre ambas situaciones, las atribuían por igual al concejo de Santander, los testigos procedentes del señorío las diferenciaban, afirmando que si Santander disfrutaba de la posesión del puerto, la propiedad correspondía, para unos, a la abadía de Santa Juliana en Santillana y, para otros, a Íñigo López de Mendoza, quien había conseguido esta titularidad a cambio de ceder algunos bienes a la abadía de Santillana. No queda duda de que los testimonios que se refieren a esta última circunstancia aluden al acuerdo concertado entre el abad de Santa Juliana e Íñigo López de Mendoza y Leonor de la Vega en 1403.

También existe una coincidencia prácticamente unánime en considerar que el único concejo o persona a quien se venía pidiendo licencia para cargar y descargar en San Martín era el concejo santanderino y que, en consecuencia, solo a sus oficiales había que satisfacer los derechos correspondientes por el aprovechamiento del puerto. Asimismo, un número importante de testimonios convergen en considerar que al margen de ciertas resistencias planteadas en momentos previos por algunos individuos ante la obligación de solicitar licencia a Santander y de abonar ciertos derechos a la villa, las disputas de mayor calado se habían producido en los últimos cuatro, cinco o seis años, a partir del momento en que Íñigo López de Mendoza o gente enviada por él habían empezado a perturbar la posesión del puerto por el concejo de Santander.

Finalmente, el 5 de julio de 1436 Juan Sánchez de Otiel dictó sentencia en ausencia y rebeldía de Íñigo López de Mendoza, adjudicando la posesión

⁴⁴ SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 110-114.

del puerto, abra y ría de San Martín a la villa y concejo de Santander y ordenando a Íñigo López de Mendoza que cesase en las perturbaciones a dicha posesión, que entregase en los diez días siguientes al concejo santanderino las cantidades que hubiera podido percibir en los últimos seis años de algunos comerciantes por el uso del puerto y que se abstuviera de cargar o descargar cualquier tipo de mercancía sin contar con autorización de Santander y sin abonar a la villa los derechos establecidos⁴⁵. Asimismo, se le impusieron las costas del procedimiento.

Como era previsible, Íñigo López de Mendoza recurrió la sentencia el 11 de julio de 1436⁴⁶ y el 16 del mismo mes Juan Sánchez de Otiel rechazó el recurso, aunque le concedió un plazo de 30 días para que pudiera recurrir la resolución ante el monarca⁴⁷. Cabe recordar que en el derecho castellano estaba expresamente dispuesto que las apelaciones contra las sentencias de los pesquisidores se interpusieran ante el Consejo.

La sentencia del pesquisidor no sirvió para normalizar las relaciones entre las partes, de modo que el enfrentamiento se prolongó en los años siguientes y en el otoño de 1440, Íñigo López de Mendoza, representado por su hijo, Diego Hurtado de Mendoza, celebró una reunión con el concejo de la villa de Santander en la que se acordó que no se pudiesen realizar cargas, descargas, o costeras, ni salar o curar pescados en el puerto sin licencia de Santander en tanto no se resolviese el pleito pendiente. Al mismo tiempo Hurtado de Mendoza se comprometió a prender a aquéllos que actuasen en contrario para ponerlos a disposición de las autoridades de Santander⁴⁸.

Inesperadamente, al menos para el concejo y vecinos de Santander, la situación dio un giro en 1444 en el momento en que el mismo Juan II concedió a Íñigo López de Mendoza los derechos del puerto con las marinas que se encontraba en las proximidades de Santillana. Cambio que, además, parecía quedar abocado a su consolidación una vez que en 1445 el monarca fortaleció la posición de López de Mendoza con el otorgamiento del título de Marqués de Santillana.

⁴⁵ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 124r-126v, SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 237-240.

⁴⁶ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 128r-130r, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 242-245.

⁴⁷ AMS, leg. A-1, número 4, fols. 130r-130v, en SOLÓRZANO TELECHEA y FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, *Conflictos jurisdiccionales entre la villa de Santander*, pp. 245-246.

⁴⁸ Escritura de compromiso entre los vecinos y moradores de Santander e Íñigo López de Mendoza sobre el puerto de San Martín de la Arena. 21 de septiembre de 1440. Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 10, manuscrito. 219: Colección de documentos para la historia de la provincia de Santander. Por Gervasio y Eguaras, tomo I, p. 554, publicado en SOLÓRZANO TELECHEA, *Patrimonio documental de Santander en los archivos de Cantabria*, doc. 48, pp. 112-114.

La decisión real del 10 de enero de 1444 significaba en la práctica la cesión de la posesión de los derechos sobre el puerto de San Martín a López de Mendoza, lo que suponía, al mismo tiempo, la revocación del reconocimiento de tales derechos que el mismo Juan II había formulado a favor de la villa de Santander en 1434, así como el efectuado por el bachiller Juan Sánchez de Otiel en la sentencia de 1436⁴⁹.

Sin embargo, esta situación, finalmente, lejos de consolidarse volvió a modificarse en beneficio del concejo de Santander el 8 de octubre 1448 en el momento en que el monarca, atendiendo los ruegos del concejo de la villa, decidió invalidar los derechos del Marqués de Santillana sobre el puerto y restablecer el valor de la sentencia de 1436⁵⁰.

2.— Algunas decisiones de Enrique IV benefician temporalmente los intereses del Marquesado.— Desde una perspectiva de conjunto, no puede considerarse que el reinado de Enrique IV conllevara una alteración sustantiva de las condiciones del enfrentamiento por el puerto de San Martín de la Arena, aunque durante estos años el concejo de Santander vio peligrar no solo los derechos sobre el puerto de San Martín, sino también su misma pertenencia al realengo.

Las relaciones entre el concejo y el I Marqués de Santillana continuaron siendo difíciles tras el acceso al trono de Enrique IV, razón por la cual, en el mes de junio de 1457, el gobierno de la villa tomó dos decisiones con el objetivo de que Íñigo López de Mendoza dejara de violentar sus derechos sobre el puerto. Por una parte, aprobó un capítulo de ordenanza previendo que cualquiera que fuese sorprendido en el puerto, cargando o descargando mercancías o pescando, sin tener licencia del concejo, perdiese las mercancías, que habrían de entregarse a los vecinos denunciantes⁵¹. En una ordenanza sin datar de Santander, que aparece recogida como costumbre muy antigua dentro de unas ordenanzas de 1513, insertas a su vez en otras de 1570, se vuelve a dar cuenta de esta ordenanza con el siguiente contenido:

⁴⁹ PÉREZ BUSTAMANTE y ORTIZ REAL, *La villa de Suances*, p. 26; SOLÓRZANO TELECHEA, «Territorio urbano y conflicto político en Cantabria: la lucha por el control del espacio marítimo y terrestre entre las villas de Santander y Santillana en el siglo XV», en *Cuadernos de Historia de España*, LXXXV-LXXXVI (Homenaje a María Estela González de Fauve), 2011-2012, pp. 735-750, por la cita, p. 743.

⁵⁰ Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 18, manuscrito 213: Documentos para la historia de la Provincia de Santander, núm. 11, incluido en una confirmación del 17 de septiembre de 1488, véase en SOLÓRZANO TELECHEA, *Patrimonio documental de Santander en los archivos de Cantabria*, doc. 51, pp. 125-126.

⁵¹ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 101, p. 139.

«Otrosi hordenaron que ninguna persona de esta villa ny de fuera della non sean osados de hazer carga nin descarga de trigo ni azeite ni de bino ni de otra cosa mercadoria alguna en..., ni en otro lugar alguno dentro del puerto e ría de esta villa de Santander ni en San Martín de la Arena, nin del dicho puerto de San Martín de la Arena en ninguna abra ni ría ni costa brava hasta e puerto e abra de esta dicha villa ni en la Cannal de Gallizano sin licencia e consentimiento della, so pena que el tal navío o nabios o pinaça o pinaças o mercadorias sea todo perdido e se pueda quemar la tal pinaça o pinaças o nabio o nabios e fazer de la dicha mercadoría lo que quisiere la dicha villa...»⁵².

Y, por otra, pidió y consiguió que el monarca volviera a confirmar la posesión del puerto y abra de San Martín de acuerdo con lo establecido en la sentencia de Juan Sánchez de Otiel⁵³.

Pero, en 1466 el monarca decidió conceder al II Marqués de Santillana, esto es, a Diego Hurtado de Mendoza, el señorío sobre la villa de Santander, lo que provocó la intensificación de la preocupación del concejo y de los vecinos por las actuaciones que pudiera llevar a cabo el nuevo señor⁵⁴, así como el desencadenamiento de un grave conflicto dentro de la misma población una vez que una parte del vecindario y, sobre todo, algunos de los linajes vieron con buenos ojos la incorporación de Santander al dominio señorial de Santillana⁵⁵. Sin embargo, finalmente, el 8 de mayo de 1467 el rey decidió revocar la donación⁵⁶, decisión que habría de ratificarse el 18 de diciembre de 1469⁵⁷.

⁵² SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 260.

⁵³ Medina del Campo, 17 de junio de 1457. Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 18, manuscrito 213: Documentos para la historia de la Provincia de Santander, núm. 5, publicado en SOLÓRZANO TELECHEA, *Patrimonio documental de Santander en los archivos de Cantabria*, doc. 56, pp. 134-135.

⁵⁴ Segovia, 25 de enero de 1466. Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 18, manuscrito 213: Documentos para la historia de la Provincia de Santander, núm. 6, publicado en VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, I, doc. 20, pp. 122-129.

⁵⁵ CASADO SOTO, «En pos de los confines del mundo», p. 79.

⁵⁶ Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 18, manuscrito 213: Documentos para la historia de la Provincia de Santander, núm. 7, en PÉREZ BUSTAMANTE, «La resistencia de la villa de Santander al dominio señorial. Concesión y revocación de la villa por el rey Enrique IV al II Marqués de Santillana (1466-1472)», pp. 32-35.

⁵⁷ Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 18, manuscrito 213: Documentos para la historia de la Provincia de Santander, núm. 9, en PÉREZ BUSTAMANTE, «La resistencia de la villa de Santander al dominio señorial», pp. 35-36.

La donación de la villa de Santander a favor del II Marqués de Santillana se enmarca en el reparto de ciudades y villas de la Corona que los últimos Trastámara realizaron a favor de algunos de los grandes señores del reino, en el contexto de la guerra civil desatada en Castilla. Distribución que se realizó a pesar de que la Monarquía se había comprometido a no realizar donaciones de este tipo en las Cortes de Valladolid de 1442⁵⁸, entre otras ocasiones. Y, de modo particular, debe vincularse con la ayuda que Diego Hurtado de Mendoza prestó al monarca en el enfrentamiento que éste mantuvo con la liga nobiliaria contraria de la que formaba parte el Marqués de Villena⁵⁹; con la proximidad de la villa de Santander a los dominios señoriales del Marquesado de Santillana⁶⁰; y quizás también con el apoyo que Santander pudo prestar al bando nobiliario contrario al monarca⁶¹.

La revocación de la donación dejó sin resolver algunas cuestiones, entre otras la concerniente a la situación jurídica del puerto de San Martín de la Arena, lo que hizo necesario que en la primavera de 1472 la villa de Santander y Diego Hurtado de Mendoza concertaran una concordia y capitulación. En ella, sin embargo, no se dio solución al conflicto por el puerto⁶² puesto que el concejo de Santander asumió la obligación de devolver todas las propiedades y bienes arrebatados a los de Santillana, mientras duró el enfrentamiento por la incorporación de la villa al señorío, con excepción de los tomados en el puerto de San Martín (capítulo 9 de la capitulación). Una postura perfectamente entendible pues lo contrario hubiera significado reconocer la jurisdicción del Marquesado de Santillana sobre el puerto. De modo que al término del reinado de Enrique IV Santander había conseguido mantener sus derechos sobre San Martín de la Arena.

3.— Los Reyes Católicos y el licenciado Antonio Cornejo confirman los derechos de Santander.— El comienzo del reinado de los Reyes Católicos no supuso ninguna novedad en la situación del puerto de San Martín, pero las tiranteces por su aprovechamiento terminaron por recrudecerse, siendo particularmente grave el enfrentamiento que se produjo la noche del 28 de

⁵⁸ Cuaderno de las Cortes de Valladolid del año 1442. *Cortes de los antiguos reinos*, III, pp. 392-451, por la cita, pp. 393-401.

⁵⁹ PÉREZ BUSTAMANTE, «La resistencia de la villa de Santander al dominio señorial», pp. 4-5.

⁶⁰ D. ENRÍQUEZ DEL CASTILLO, *Crónica del Rey don Enrique el Cuarto*, Madrid, B.A.E., 1953, p. 150.

⁶¹ ALONSO DE PALENCIA, *Crónica de Enrique IV*, p. 193 (cita tomada de PÉREZ BUSTAMANTE, «La resistencia de la villa de Santander al dominio señorial», p. 13).

⁶² Concordia entre la villa de Santander y Diego Hurtado de Mendoza por la donación que Enrique IV había hecho de la villa al Marqués de Santillana (9 de abril de 1472), SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 120, pp. 155-160.

junio de 1488 en el momento en que más de 160 vecinos de Santander llegaron, fuertemente armados, al puerto de San Martín y a la concha de Cuchía y Miengo, en sus pinazas, y se apropiaron, por la fuerza, de varias embarcaciones, así como de sus aparejos y mercancías, y las condujeron a Santander, donde algunos de estos bienes fueron incendiados, ocasionando a sus propietarios, todos vecinos del Marquesado, cuantiosas pérdidas⁶³.

Como respuesta, el gobernador del Marqués de Santillana en la demarcación hizo llegar al corregidor de las Cuatro Villas de la Costa un requerimiento con el objetivo de que éste exigiera al concejo de Santander la devolución de los bienes apresados, así como el abono de los perjuicios económicos que se habían ocasionado a los vecinos del señorío, incluido el lucro cesante por las pérdidas por los fletes y las pescas que no habían podido realizar por habérseles destruido las embarcaciones⁶⁴.

El concejo de Santander respondió de inmediato defendiendo los aprehensamientos realizados y negando que pudieran ser calificados como hurtos o robos sobre la base de varios argumentos. El primero, que la ría, abra y puerto de San Martín era de uso y posesión de la jurisdicción real de la villa de Santander desde hacía más de cien años. El segundo, que los prendimientos se habían efectuado de manera justa y con respaldo jurídico porque con los bienes apresados se habían realizado pesquerías y cargas y descargas en el puerto sin licencia, ni consentimiento, de la villa de Santander. Y, el tercero, que los anteriores titulares del Marquesado, pertenecientes a la Casa de Mendoza, habían consentido que la villa de Santander ejerciera la posesión sobre el puerto, consentimiento que había quedado recogido en la capitulación firmada en 1440 entre Santander y Diego Hurtado de Mendoza, en nombre de Íñigo López de Mendoza⁶⁵.

En claro respaldo de la posición de la villa se pronunció Francisco de Madrigal, teniente del corregidor de las Cuatro Villas de la Costa y alcalde de Santander, quien manifestó, en primer lugar, que quienes utilizaban el puerto sin licencia de Santander cometían «crimen contra la real magestad» porque el puerto de San Martín, de igual modo que todos los demás puertos, eran de la Corona. Y, en segundo término, que el propio Marqués de Santillana había solicitado, en alguna ocasión, autorización al concejo santanderino para tener

⁶³ AMS, Leg. A-1, número 28-2, véase en SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 151, pp. 209-217, por la cita pp. 210-211.

⁶⁴ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 151, pp. 210-212.

⁶⁵ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 151, pp. 212-215.

pinazas en el puerto, lo que siempre se le había denegado para no perjudicar el derecho de la villa sobre el lugar⁶⁶.

Ante la situación planteada, Santander volvió a pedir amparo a la Monarquía, solicitando a los Reyes Católicos la confirmación de sus derechos sobre San Martín de la Arena, petición que fue atendida el 17 de septiembre de 1488 con el mismo alcance que había tenido la de Juan II en 1448⁶⁷. Sin embargo, como ya había sucedido en otras ocasiones, la confirmación real de los derechos del concejo de Santander no significó el punto final del conflicto. Por el contrario, algunos vecinos del señorío, parece ser que, como represalia, se apropiaron de distintos bienes cuya titularidad correspondía a varios vecinos de Santander⁶⁸.

El agravamiento del problema hizo que los Reyes Católicos decidieran enviar al licenciado y oidor de la Audiencia real, Antonio de Cornejo, como juez comisario y pesquisidor, con el encargo de resolver el conflicto entre Santander y el Marquesado de Santillana por el puerto de San Martín de la Arena. La situación con la que se encontró el emisario real llegó a ser tan tensa que el 8 de diciembre de 1488 ordenó a los vecinos, tanto de Santander como del Señorío, que se abstuvieran de utilizar el puerto, salvo para descargas de pescado para su consumo, hasta que tomara una decisión sobre el fondo⁶⁹.

La resolución del juez enviado desde la Corte no se demoró y en muy pocos días dictó dos sentencias. En la primera, fechada el 17 de diciembre de 1488, Antonio Cornejo resolvió la cuestión de la apropiación de los bienes de los santanderinos efectuada por vecinos del Marquesado, ordenando la devolución de los bienes a sus legítimos propietarios⁷⁰. Mientras que, en la segunda, del 22 del mismo mes, se pronunció sobre la cuestión de la posesión sobre el puerto, resolviendo en la misma línea que la sentencia anterior

⁶⁶ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 151, pp. 215-216.

⁶⁷ Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 10, manuscrito. 219: Colección de documentos para la historia de la provincia de Santander. Por Gervasio y Eguaras, tomo I, p. 703, en PÉREZ BUSTAMANTE y ORTIZ REAL, *La villa de Suances*, pp. 61-64.

⁶⁸ Pensamos que los bienes de los santanderinos situados en las tierras del Marqués que eran el objeto de las represalias de los vecinos de las tierras del señor podían ser ganados y molinos porque disponemos de un testimonio de 1501 en el que queda constancia de que los prendamientos realizados por los vecinos de distintos lugares del Marquesado en perjuicio de las propiedades de los vecinos de Santander eran precisamente de esta naturaleza. SOLÓRZANO TELECHEA, «Territorio urbano y conflicto político», p. 744.

⁶⁹ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 152, pp. 217-218.

⁷⁰ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 153, pp. 218-221.

de Juan Sánchez Otiel, que la posesión sobre San Martín de la Arena correspondía al concejo de Santander, razón por la cual el Marqués y los vecinos y moradores de Santillana debían dejar de inquietarla y aceptar que la carga y descarga de mercancías por el puerto requería licencia de la villa. Pero, además, de manera novedosa, el pesquisidor precisó que la sentencia solo daba solución a la cuestión de la posesión por lo que la cuestión concerniente a la propiedad debería ser resuelta oportunamente⁷¹.

La sentencia de Cornejo se recurrió en grado apelación por Íñigo López de Mendoza y de la Vega, III Marqués de Santillana y II Duque del Infantado, ante el Consejo, resolviéndose su confirmación el 27 de agosto de 1490⁷². Y por una sobrecarta fechada el 27 de noviembre de 1491 los Reyes Católicos volvieron a ratificar los derechos de Santander al tiempo que recordaban que ya se habían dictado tres sentencias en el mismo sentido⁷³.

La resistencia de los vecinos del Marquesado de Santillana se prolongó en los años siguientes, razón por la cual en el otoño de 1492 los monarcas citaron a varios vecinos del Marquesado para que dieran cuenta de su negativa a cumplir la sentencia de Antonio Cornejo de 22 de diciembre de 1488, confirmada por los Reyes Católicos en 1490, por la que se había establecido que la posesión sobre San Martín de la Arena correspondía al concejo de Santander⁷⁴. Y, en noviembre de 1493, ante el reiterado incumplimiento de la sentencia dictada igualmente por el mismo Antonio Cornejo el 17 de diciembre de 1488, que resolvía la cuestión de la apropiación de bienes de algunos santanderinos por parte de los vecinos del Marquesado y ordenaba su devolución, Gonzalo Sánchez de Castro, alcalde de Corte y juez ejecutor, se vio obligado a ordenar de nuevo la restitución de los bienes a los de Santander, al mismo tiempo que aprovechó para recordar a los vecinos de Miengo la imposibilidad de pescar en San Martín sin licencia de la villa de Santander⁷⁵.

⁷¹ AHPC. Pergaminos, núm. 105 (Signatura antigua: Diversos, leg. 52, núm. 13). SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 153, pp. 223-224.

⁷² AMS leg. A 1, número 35, publicado en VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, I, doc. 31, pp. 151-157.

⁷³ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 161, pp. 232-234.

⁷⁴ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, I, doc. 32.

⁷⁵ El mandamiento fechado en San Vicente de la Barquera el 14 de noviembre de 1493 se publica en SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 176, pp. 266-268.

IV.— El conflicto por el puerto de San Martín llega a la Audiencia y Chancillería de Valladolid.—

Coincidiendo con la última década del siglo XV y la primera del siguiente, el enfrentamiento por el puerto de San Martín de la Arena llegó a la Chancillería de Valladolid, al menos en dos ocasiones distintas, apreciándose algunas novedades que muestran que el conflicto había entrado en una nueva fase. La mayor parte de estos cambios se constatan ya en el primer pleito, el que se corresponde con la ejecutoria de 12 de octubre de 1499, sin embargo, fue en el segundo, el que se cierra con la ejecutoria de 22 de agosto de 1508, en el que se revela la notable novedad que supuso la incorporación del Derecho común al debate jurídico por el puerto de San Martín de la Arena.

1.— El pleito concluido con la ejecutoria de 12 de octubre de 1499⁷⁶.— Los cambios que se introdujeron en el debate por el puerto de San Martín en la última década del siglo XV guardan relación con varias cuestiones de distinta naturaleza. El primero de aquellos cambios afectaba al órgano jurisdiccional que asumió la resolución del conflicto. El segundo tiene que ver con las partes intervinientes en el proceso. El tercero está vinculado con el objeto perseguido por la parte actora con la interposición de la demanda ante el tribunal vallisoletano. Y, el último está relacionado con el dato de que la justicia empezó a reconocer ciertos derechos a los vecinos de la ría sobre el puerto de San Martín de la Arena.

Respecto de la primera cuestión cabe notar que la resolución de la discusión por el puerto de San Martín correspondió en este momento a los oidores de la Audiencia y Chancillería de Valladolid después de que los concejos de la ría, Hinojedo, Cuchía, Cortiguera, Suances y Miengo, demandaran ante este tribunal al concejo y vecinos de Santander. De modo que en esta nueva etapa serán los oidores del alto tribunal y no los titulares de la justicia local, ni unos jueces especiales comisionados por la Monarquía en sustitución de los jueces naturales, como habían sido Juan Sánchez de Otiel y Antonio Cornejo, los encargados de dar solución al conflicto.

En segundo lugar, hay que referir que se produjo una especie de novación en una de las partes procesales después de que el titular del señorío

⁷⁶ Ejecutoria del pleito litigado por el concejo, justicia y regimiento de Santander con concejos, justicias y regimientos de Miengo, Cuchía y Suances, sobre derecho de pesca, carga y descarga en el puerto de San Martín de la Arena. 12 de octubre de 1499. Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. Registro de ejecutorias, caja 138, 1, fols. 1-20v.

La transcripción de la ejecutoria ha sido realizada por M^a Esperanza Simón Valencia, profesora-tutora de la UNED en el centro asociado de Burgos.

desapareciera de la primera línea procesal. De modo que en esta nueva fase las partes enfrentadas procesalmente fueron los concejos y vecinos de Hinojedo, Cuchía, Cortiguera, Suances y Miengo, de una parte, y el concejo y vecinos de Santander, de la otra. Siendo esta una situación novedosa en la que los concejos de la ría, además de tomar la iniciativa procesal para la defensa de sus intereses, quisieron marcar distancias respecto de las actuaciones previas de los Marqueses de Santillana, desvinculando su pretensión de la que estos habían mantenido en las décadas precedentes respecto del puerto, con el claro objetivo de evitar que las sentencias anteriores dictadas por Juan Sánchez de Oriel en 1436, por Antonio Cornejo en 1488 y por el Consejo en 1490, todas ellas en amparo de los derechos de Santander, les perjudicaran en la defensa de su pretensión.

Por tanto, si en los primeros años del enfrentamiento por el puerto, en el tránsito del siglo XIV al XV, las disputas más graves se habían planteado entre Santander y los comerciantes que, con independencia de su lugar de origen, acudían a San Martín de la Arena para comerciar y se resistían a cumplir las condiciones exigidas por la villa para autorizar la actividad, y a partir de la década de 1430 el conflicto había tenido como protagonistas principales al concejo de Santander y a los titulares del señorío, en esta tercera etapa la controversia de mayor enjundia va a girar en torno al concejo santanderino y los de Hinojedo, Cuchía, Cortiguera, Suances y Miengo.

Ahora bien, la importancia que otorgamos al enfrentamiento entre Santander y los concejos y lugares de la ría coincidiendo con el tránsito del siglo XV al XVI no significa el cese de los desencuentros entre el concejo santanderino y algunos comerciantes de fuera del Marquesado que continuaban teniendo interés en utilizar el puerto. De hecho, las fuentes muestran la existencia de algunas desavenencias de esta naturaleza como la que se planteó, probablemente en 1503, entre Santander y Rodrigo de Castillo, un vecino de Bermeo, después de que éste hubiera realizado una descarga en San Martín sin permiso del concejo santanderino⁷⁷.

Pero, volvamos a las novedades que se incorporaron al conflicto sobre el puerto después de que los concejos próximos a San Martín de la Arena decidieran demandar a Santander ante el tribunal de Valladolid. Toca, así, referirnos al cambio que se introdujo en el objeto de la discusión, una vez que parece que la cuestión que verdaderamente preocupaba a la parte demandante era la efectiva utilización del puerto de San Martín, en particular para la práctica pesquera, con independencia de a quien correspondiera su titularidad. Razón por la cual los concejos del Marquesado rechazaban que

⁷⁷ SOLÓRZANO TELECHEA, *Colección Diplomática del Archivo Municipal de Santander*, doc. 248, pp. 381-382.

Santander y sus vecinos pudieran impedirles cargar, descargar y pescar en el puerto estando dispuestos, como parece que lo estaban, a pagar los derechos establecidos por su utilización.

Y, finalmente, la última novedad permite acercarse a la cuestión de la eficacia que para los concejos demandantes tuvo la decisión de acudir a la Audiencia, teniendo que concluir que esta fue notable dado que, por primera vez en la prolongada historia de la conflictividad por el puerto de San Martín de la Arena, una sentencia vino a reconocer el derecho de los vecinos del señorío a practicar algunas actividades en el puerto sin necesidad de tener que pedir licencia a Santander, en claro perjuicio de los intereses del concejo santanderino que, hasta entonces, siempre había conseguido sentencias favorables que en la práctica impedían que los vecinos de la ría pudieran utilizar el puerto bajo cualquier condición sin autorización de la villa.

Los concejos de Hinojedo, Cuchía, Cortiguera, Suances y Miengo demandaron a Santander solicitando que la villa dejase de perturbar y molestar a sus vecinos en la utilización que hacían del puerto de San Martín y que se les devolviesen las prendas, que se les habían tomado, en las mismas condiciones que tenían al tiempo de su apropiación, dado que los vecinos de los cinco lugares estaban dispuestos a pagar los derechos establecidos por la utilización del puerto. La parte actora justificaba su reclamación alegando que el puerto de San Martín se encontraba en los términos de los cinco concejos; que sus vecinos lo habían utilizado desde tiempos inmemoriales para cargar y descargar mercancías, así como para pescar, sin oposición de nadie, y con conocimiento del concejo de Santander; y que solo en tiempos recientes la villa de Santander había intentado perturbarles en la posesión del puerto, tomándoles prendas por la fuerza⁷⁸.

Santander se opuso replicando que la demanda no cumplía las condiciones procesales exigidas por el derecho; que los demandantes nunca habían disfrutado de la posesión del puerto, razón por la cual en ningún momento habían podido cargar, descargar y pescar en él sin contar con la licencia y consentimiento de Santander, cuyos vecinos lo habían poseído como suyo por justos y derechos títulos desde tiempo inmemorial; que los santanderinos habían impedido que los vecinos del Marquesado de Santillana, y de otras partes, pudieran utilizar el puerto sin licencia o consentimiento de la villa prendiendo las embarcaciones, los aparejos y las mercancías de aquellos que habían intentado tal uso sin su autorización; y que se habían dictado diversas sentencias, contra el Duque del Infantado, sus antecesores y los concejos del

⁷⁸ Ejecutoria de 12 de octubre de 1499, fols. 1r.-2r.

Marquesado de Santillana, que reconocían los derechos de Santander sobre el puerto⁷⁹.

Durante la fase probatoria el concejo de Santander intentó acreditar su derecho utilizando como argumento principal la ejecutoria del pleito resuelto en 1490 en el Consejo en la que se incluían las sentencias anteriores de Juan Sánchez de Otiel y de Antonio Cornejo, mientras que los concejos de la ría, para probar su posición, recurrieron fundamentalmente a testigos e intentaron desmarcarse de las sentencias anteriores alegando que se habían dictado contra el Marqués de Santillana y Duque del Infantado, pero no contra los concejos de la ría que nunca habían litigado, ni defendido su posesión. Al mismo tiempo que insistían en su disposición a pagar los derechos pertinentes por la utilización del puerto a quien correspondiera sin necesidad de tener que solicitar licencia a Santander y, planteaban, como alternativa para el caso de que esta licencia fuera necesaria, que el concejo de Santander quedara obligado a su concesión siempre y cuando los vecinos de la ría se mostrasen dispuestos a abonar los derechos establecidos al efecto⁸⁰.

En los primeros meses de 1498 la Audiencia vallisoletana dictó una primera sentencia, en cierto modo transaccional, que reconocía derechos sobre el puerto tanto a Santander como a los concejos de la ría, sin dar la razón en su integridad a ninguna de las partes. La resolución de los oidores establecía que los vecinos de Hinojedo, Cuchía, Cortiguera, Suances y Miengo podían pescar en el puerto de San Martín, así como descargar en él todo lo que pescasen, sin necesidad de solicitar licencia al concejo de la villa, pero al mismo tiempo declaraba que la autorización de Santander era necesaria para que los vecinos de la ría pudieran cargar o descargar otras mercancías en San Martín tal y como se establecía en la ejecutoria de 1490 presentada por la villa⁸¹. Se diferenciaba así entre la actividad pesquera y la comercial.

⁷⁹ Ejecutoria de 12 de octubre de 1499, fols. 2r.-3r.

⁸⁰ Ejecutoria de 12 de octubre de 1499, fols. 3v.-11r.

⁸¹ «...concluyeran e por los dichos nuestro presidente e oidores fuera auido el dicho pleito por concluso e por ellos visto el dicho proceso del dicho pleito e las dichas provanzas por las dichas partes fechas ante ellos presentadas e la dicha nuestra carta executoria e sobrecarta della dada por nos, e otras escrituras ante ellos presentadas por las dichas partes dieron e pronunçiaron en el dicho pleito entre las dichas partes sobre la dicha razón sentencia definitiva en que fallaran que los dichos conçejos probaran bien e complidamente su yntençion e demanda en quanto tocava e atañía de estar en posesyon de pescar en el dicho puerto e dieran, e pronunçiaran su yntençion por bien provada e que la parte de la dicha villa de Santander en quanto a la dicha posesyon del pescar non provaran su yntençion, e dieran e pronunçiaran su yntençion por non provada, por ende, que devian mandar e mandaran que los dichos conçejos e vecinos e moradores dellos fuesen defendidos e amparados en la dicha su posesyon de pescar en el dicho puerto de San Martyn e descargar todo lo que asy pescasen e que pudiesen pescar e pescasen en el dicho puerto libre e desenbargadamente syn contradicion nin perturbacion alguna de la dicha villa de Santandes e vecinos e moradores della nin de otra persona alguna, e que en quanto a la carga e

Inevitablemente, toda vez que la sentencia no satisfacía por completo a ninguna de las partes, ambas la suplicaron, lo que conllevó la prolongación del proceso durante algunos meses más. Pero, además, la alarma que provocó en Santander la noticia de la resolución judicial justificó que las autoridades concejiles se dirigieran a la Monarquía, solicitando la intervención de los Reyes Católicos para que se les guardasen las sentencias anteriores, acordes todas ellas con los intereses de la villa, y se revocase la sentencia de la Chancillería perjudicial para sus derechos sobre el puerto.

Como había sucedido en ocasiones anteriores, también en esta oportunidad, los monarcas, al menos formalmente, atendieron el ruego del regimiento santanderino, de modo que se dirigieron a los oidores de la Chancillería a través, al menos, de dos cartas. En la primera, fechada el 2 de abril, les solicitaban la reconsideración de lo resuelto en la sentencia dictada por ellos en el caso de que lo considerasen procedente a la vista de las sentencias anteriores⁸². Mientras que, en la segunda, datada el 15 de octubre de 1498, les pedían la rápida resolución del pleito para que Santander no sufriera nuevos perjuicios por la demora en la conclusión del proceso⁸³.

Parece que la intervención real causó cierto efecto sobre los jueces valli-
soletanos porque en la sentencia definitiva en grado de revista los oidores de la Audiencia y Chancillería de Valladolid dieron la razón al concejo de Santander, revocando la primera sentencia y declarando que se cumpliese lo ordenando en la sobrecarta de 27 de noviembre de 1491 que había confirmado los derechos de Santander sobre el puerto de San Martín⁸⁴.

descarga que los dichos conçejos non provaran su yntruçion e dieran e pronunçiaran la por non provada e quedevian asolver e asolvieran a la dicha villa de Santander, e dieran los por libre e quetos dello e mandaran a los dichos conçejos, e a cada vno dellos que non cargasen nin descargasen por el dicho puerto syn liçençia de la dicha villa de Santander segund se contenía en la dicha nuestra carta executoria en el dicho pleito presentada por parte de la dicha villa de Santander e en la sentencia que el bachiller Montyel dieran e por algunas razones que a ello le me vieran notificaran condenaçion alguna de costas a ninguna de las dichas partes». Ejecutoria de 12 de octubre de 1499, fols. 11v.-12r.

⁸² Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 18, manuscrito 213: Documentos para la historia de la Provincia de Santander, núm. 14, en SOLÓRZANO TELECHEA, *Documentación medieval en la Biblioteca Municipal de Santander. Manuscritos originales (945-1519)*, Santander, 2007, doc. 61, pp. 274-275.

⁸³ Biblioteca Municipal de Santander. Fondos modernos de la Biblioteca Menéndez y Pelayo, doc. 18, manuscrito 213: Documentos para la historia de la Provincia de Santander, núm. 16, en SOLÓRZANO TELECHEA, *Documentación medieval en la Biblioteca Municipal de Santander*, doc. 64, pp. 286-287.

⁸⁴ «...la dicha sentencia hera de enmendar e para la enmendar que la devian de revocar e revocaronla quanto aquello e faziendo en el dicho pleito lo que de derecho devia ser fecho, fallaran e devian mandar e mandaron en la dicha nuestra carta executoria e sobre carta della, fuesen guardadas e complidas en todo e por todo como en ellas se contenía e que fuesen llevadas a pura e devida execuçion». Ejecutoria de 12 de octubre de 1499, fol. 19v.

2.– La introducción del Derecho común en el debate jurídico: la carta ejecutoria de 22 de agosto de 1508⁸⁵.— Cuando apenas habían transcurrido unos pocos años, aunque ya bajo el reinado de Juana, los concejos y hombres buenos de los lugares de Hinojedo, Cortiguera, Suances, Miengo y Cuchía volvieron a demandar a Santander ante la Chancillería solicitando, en primer lugar, que se les reconociera el derecho a pescar libremente y a cargar, descargar y salar el pescado, así como a comerciar cualquier tipo de mercadería, en el puerto de San Martín, pagando por ello los derechos acostumbrados. En segundo término, que la villa de Santander diera caución de no impedirles la realización de tales actividades de ahí en adelante. Y, por último, que Santander fuera condenada a pagarles 1.000 maravedís por el perjuicio que se les había causado al haberseles impedido la utilización del puerto⁸⁶.

La parte actora defendió la competencia del alto tribunal para conocer del pleito afirmando que se trataba de un «caso de corte» y sosteniendo que la justicia ordinaria de Santander no podía resolver de modo imparcial la cuestión por ser parte interesada en el pleito una vez que la demanda se dirigía, precisamente, contra la justicia y concejo de la villa de Santander. En la misma demanda, los concejos de la ría reconocían que carecían de escrituras que avalasen su derecho a utilizar el puerto libremente, pero aseguraban poder probar su intención por medio de testigos una vez que su pretensión se justificaba en el uso de haber pescado y comerciado en San Martín desde tiempo inmemorial. Práctica vulnerada por el concejo y los vecinos de Santander que habían intentado impedirles el uso del puerto a pesar de que estar dispuestos a pagar los derechos establecidos⁸⁷.

Santander negó la competencia del tribunal vallisoletano, si bien su pretensión no prosperó, y en la sentencia declinatoria los oidores aceptaron la competencia de la Chancillería para resolver el conflicto por compartir con la parte actora el criterio de que se trataba de un «caso de corte», razón por la cual la primera instancia debía resolverse ante este tribunal⁸⁸.

⁸⁵ Ejecutoria del pleito litigado por el concejo, justicia y regimiento de Suances y demás lugares del puerto de San Martín de la Arena con el concejo, justicia y regimiento de Santander, sobre derechos de carga, descarga y venta de pescado en el puerto de San Martín de la Arena. 22 de agosto de 1508. Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. Registro de ejecutorias, caja 226, 4, fols. 1-12r. Está publicada en VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, I, doc. 55, pp. 200-217.

⁸⁶ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 200-202.

⁸⁷ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, p. 202.

⁸⁸ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 202-203.

La mayor parte de las argumentaciones sostenidas por las partes en este nuevo proceso suponen la reiteración de las esgrimidas en los anteriores, ya sea en los resueltos por los jueces pesquisidores enviados por la Monarquía, por el Consejo o por la Chancillería vallisoletana, pero como novedad los concejos de la ría, para fundar sus derechos sobre San Martín, incorporaron algunos nuevos.

La utilización de los nuevos argumentos pudo tener como origen un dictamen que Rodrigo Suárez elaboró apoyando la pretensión de los concejos de Hinojedo, Cortiguera, Suances, Miengo y Cuchía ya que existen importantes coincidencias entre algunas de las nuevas argumentaciones empleadas por los concejos en defensa de su posición en este pleito y los contenidos de la alegación de Suárez sobre el uso del mar.

Más adelante volveremos a la personalidad de Rodrigo Suárez y al contenido de su dictamen, pero, de momento sigamos con el discurrir de este nuevo proceso que enfrentó a Santander y a los lugares de la ría por el uso de San Martín en los primeros años del siglo XVI.

La representación procesal de la villa de Santander se opuso a la demanda porque ésta no se había puesto ni en el tiempo ni en la forma establecidos por el derecho; porque la parte demandante no había restituido plenamente a Santander en la posesión del puerto, aludiendo con ello a que los concejos de la villa no habían cumplido lo dispuesto en la sentencia definitiva en grado de revista dictada por los oidores de la Audiencia y Chancillería de Valladolid en 1499, sentencia que, revocando la definitiva, había ordenado que se cumpliese lo dispuesto en la sobrecarta de 27 de noviembre de 1491 confirmatoria de los derechos de Santander sobre el puerto de San Martín; porque Santander tenía a su favor varias sentencias y ejecutorias contra la parte demandante por los derechos sobre San Martín; porque, en su opinión, la existencia de la excepción perentoria de cosa juzgada debía de haber bastado para inadmitir la demanda; porque, en estas circunstancias, entendía que procedía el sobreseimiento hasta que se examinasen las sentencias y ejecutorias previas; porque estas resoluciones judiciales habían establecido que la propiedad del puerto, como del resto de los puertos, correspondía a la monarquía y que la villa de Santander tenía el de San Martín por «título y causa» de ella; porque sobre esta base, los concejos de la ría solo podían pretender el uso de pescar y este uso había quedado prohibido sin licencia del concejo de Santander en las sentencias anteriores; porque la pretensión de los concejos de que su derecho a utilizar el puerto de San Martín estaba fundada en Derecho común impe-

No extraña que los concejos de San Martín consideraran su pleito como «caso de corte» porque de acuerdo con el derecho castellano las demandas que se planteasen contra los concejos podían presentarse ante el rey (Leyes de Estilo, 37).

día que Santander pudiera ser restituida en sus derechos tal y como había sido ordenado por las sentencias anteriores; porque el pronunciamiento pretendido por los demandantes respecto de la posesión del derecho de usar y pescar estaba unido a la cuestión de la propiedad del puerto, no pudiendo desligarse una de la otra; que Santander había prescrito el puerto por tiempo inmemorial; que los concejos de la ría habían reconocido de hecho el señorío de Santander sobre San Martín una vez que en reiteradas ocasiones habían solicitado al concejo licencia para su utilización; porque la villa concedía o denegaba tales permisos a su voluntad; y, por último, porque su derecho sobre el puerto estaba avalado no solo por la prescripción sino también por su continua posesión con buena fe y justo título⁸⁹.

Los demandantes replicaron afirmando que su demanda se había interpuesto correctamente y que el contenido de las sentencias anteriores se había cumplido, habiéndose restituido a Santander en sus derechos; negando que las sentencias anteriores esgrimidas sobre San Martín pudieran afectarles porque en ninguna de ellas se les había prohibido pescar en la ría y su alcance solo tenía como efecto el cobro de los derechos de carga y descarga, pero no la pesca, por la que los vecinos de los cinco concejos pagaban los correspondientes derechos; considerando que sobre la base de aquellas sentencias, la villa de Santander se había excedido, utilizándolas como disculpa para justificar actuaciones improcedentes; señalando que la titularidad real del puerto argumentada por Santander confirmaba, precisamente, la libertad de pesca en sus aguas, como sucedía en el resto de puertos del monarca; rechazando que Santander pudiera denegar la licencia para pescar en San Martín estando los demandantes dispuestos a satisfacer los derechos establecidos y recordando que la villa tenía la obligación de situar en el puerto a una persona encargada de la percepción de tales derechos; oponiéndose a la prescripción alegada por Santander; y recordando que los concejos de la ría habían utilizado pacíficamente el puerto, sin contradicción alguna, desde tiempo inmemorial y sin reconocer el señorío de Santander⁹⁰.

Tras la práctica de las pruebas, los oidores de Valladolid dictaron la sentencia definitiva dando por probadas las argumentaciones realizadas por los demandantes en relación a «tener el derecho de pescar libremente en todos los mares...e traer lo que pescaren al puerto de San Martín de la Arena y poder allí salar el tal pescado y vendello e trahello a estos reinos de Castilla, pagando primeramente a su alteza cualesquier derecho que por razón dello le

⁸⁹ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 203-205.

⁹⁰ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 205-206.

pertenezca e hayan de haber en el dicho puerto de San Martín», estableciendo la caución a Santander de no perturbarles en el futuro, pero absolviendo a Santander de la reclamación de los 1.000 maravedís que los cinco concejos exigían a la villa por los perjuicios sufridos⁹¹.

Toda vez que, de nuevo, los oidores no daban la razón por completo a ninguna de las partes, la sentencia fue recurrida tanto por Santander como por parte de los concejos de la ría⁹², siendo precisamente en esta fase procesal cuando parece que se introdujeron en el debate varios argumentos, nunca antes esgrimidos, que también aparecen en el texto de Rodrigo Suárez, sin perjuicio de que ambas partes reiteren la mayor parte de los que ya habían utilizado en la fase anterior.

El concejo y vecinos de Santander argumentaron, entre otras razones, que la sentencia recurrida recaía sobre cosa ya juzgada por la existencia de varias sentencias anteriores, como eran las dictadas por Juan Sánchez de Otiel y Antonio Cornejo, favorables a Santander; que los actos de posesión que los concejos decían haber realizado no podían servir para atribuirles ningún derecho una vez que se habían practicado con licencia de Santander; que la pretensión de los demandantes era contraria a derecho y, en particular, a la ley de Toledo de 1480 que prohibía la construcción de puertos nuevos, lo que sería necesario en el caso de que se reconociese a los demandantes el derecho de pesca en San Martín⁹³; que las solicitudes de licencia que los demandantes habían realizado a la villa implicaban el reconocimiento del concejo como señor y poseedor del puerto; y que Santander tenía derechos sobre San Martín desde tiempo inmemorial, sin contradicción de la parte demandante, lo que justificaba que la villa se apoderasen

⁹¹ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 207-208.

⁹² Los argumentos de la suplicación de Santander en VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 208-210. Y los de los cinco concejos en las páginas 210-213.

⁹³ Esta referencia a las Leyes de Toledo de 1480 es en realidad a la ley que ordenaba que en los puertos dejasen de cobrarse las imposiciones que algunos habían empezado a exigir, con el beneplácito de Enrique IV. En la disposición los Reyes Católicos establecían que solo pudieran cobrarse imposiciones en los puertos antiguos en los que ya se venían exigiendo y siempre y cuando tal práctica fuera confirmada por el Consejo de Castilla. Razón por la cual se ordenaba que aquéllos que hubieran exigido derechos económicos en los puertos con anterioridad a la fecha señalada y que quisieran seguir disfrutando de tal posibilidad, debían presentar los correspondientes privilegios o cartas o títulos ante el Consejo, en el plazo de 90 días desde la publicación de la ley, para que se les pudieran confirmar. *Este es el traslado bien y fielmente sacado de un quaderno de leyes que los muy altos y muy poderosos Príncipes los Reyes nuestros señores fezieron et ordenaron en las Cortes de la muy noble ciudad de Toledo*, Salamanca, c. 1480.

La ley fue utilizada torticéramente por Santander para oponerse a los cinco concejos de la ría, tergiversando su contenido porque la norma no dice para nada lo que Santander afirma que establece.

de las redes y otros aparejos de la parte contraria y les quemasen las naves si pescaban o salaban en el puerto; porque la sentencia de la Audiencia que había dado la razón a los demandantes no tenía ningún valor; y porque no tenía sentido la distinción que hacían los concejos de la ría entre la carga y descarga del pescado y otras mercancías⁹⁴.

Mientras que Hinojedo, Cortiguera, Suances, Miengo y Cuchía esgrimieron que el puerto de San Martín de la Arena se encontraba situado en término, territorio y jurisdicción de los cinco concejos demandantes; que de tiempo inmemorial lo habían utilizado tanto para pescar como para comerciar; que la parte contraria no había probado su pacífica posesión; que los demandantes nunca se habían conformado con los actos de fuerza realizados por Santander; que la sentencia de Antonio Cornejo y la carta ejecutoria de 1490 solo resolvían la cuestión de la posesión de manera interina en tanto que hubiera pronunciamiento definitivo sobre la posesión y la propiedad del puerto; que la sentencia del dicho Cornejo no les afectaba porque los concejos de la ría no habían sido parte en el proceso puesto que el pleito, concluido con aquella sentencia, solo había enfrentado a Santander con el Duque del Infantado; y que la ley de Toledo de 1480 no era de aplicación al caso porque el puerto de San Martín era un puerto muy antiguo⁹⁵.

Finalmente, la Audiencia dictó la sentencia definitiva, en grado de revista, confirmando la sentencia suplicada y por tanto el derecho de los concejos y vecinos de Hinojedo, Cuchía, Cortiguera, Suances y Miengo a pescar y a comerciar con el producto de sus pesquerías en San Martín sin licencia de Santander⁹⁶.

En la segunda mitad del siglo XVI y en el siglo XVII, nuevas sentencias de la Chancillería de Valladolid volvieron a declarar que los concejos y moradores de Suances, Hinojedo, Cortiguera, Cuchía, Miengo, Cudón y Polanco podían pescar en el puerto, rías y canales de él y en la mar alta, sin licencia alguna de la villa de Santander y que podían hacer descarga sin licencia «de todos los mantenimientos que trujeresen para sus casas no siendo por vía de trato» consolidándose así el derecho de los vecinos de la ría para utilizar el puerto para la práctica pesquera⁹⁷.

Y aunque Santander continuó alegando sus derechos sobre el puerto de San Martín de la Arena, parece que ya en el siglo XVII la mayor parte de

⁹⁴ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 208-210.

⁹⁵ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 210-213.

⁹⁶ VAQUERIZO GIL y PÉREZ BUSTAMANTE, *Colección diplomática del Archivo Municipal de Santander*, pp. 215-216.

⁹⁷ PÉREZ BUSTAMANTE y ORTIZ REAL, *La villa de Suances*, p. 30.

la actividad comercial en sentido estricto se trasladó a Santander como consecuencia del proceso de colmatado producido en el puerto de San Martín.

Y, a partir de ahora, veamos quién fue Rodrigo Suárez y sobre todo el contenido y la difusión que llegó a tener la alegación que redactó sobre el uso del mar apoyando la pretensión de los concejos de la ría de San Martín.

V.— *Allegatio 17 seu consilium de usu maris, autore Do. Roderico Svario iureconsulto.*—

1.— A propósito de Rodrigo Suárez.— Fue Rodrigo Suárez⁹⁸ un esclarecido jurista que se formó en la Universidad de Salamanca, en la que obtuvo el grado de Bachiller en Leyes, y que tiempo más tarde, habiéndose trasladado a Valladolid, ejerció la abogacía y llegó a ser nombrado oidor de la Real Chancillería radicada en esta ciudad. Las fechas de su nacimiento y su muerte no se conocen con exactitud; Holthöfer propone las siguientes: «wohl 1440/1460 – 1500/20»⁹⁹.

Aunque parece que Suárez no se dedicó a la enseñanza sino de forma muy pasajera¹⁰⁰, sus *Opera omnia*, publicados en Frankfurt en 1594, atestiguan una inclinación al estudio que va más allá de la actividad forense¹⁰¹. Sin embargo, de su considerable producción escrita, en este trabajo me quiero centrar en una pieza muy concreta que Suárez hubo de suscribir precisamente en su condición de letrado: la alegación nº 17 de las al menos 28 que redactó; un escrito cuyo singular destino le llevó a ser bautizado con el nombre de *Consilium de usu maris* para su inclusión, junto con la alegación nº 18, en las

⁹⁸ Sobre Rodrigo Suárez, *vid.* N. ANTONIO, *Bibliotheca Hispana Nova*, I, Matriti, 1783, pp. 271-272; F. DE CASTRO, *Derecho civil de España*, I, Valladolid, 1943, pp. 156-157; L. GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», en *Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria*, 17, 1969-70, pp. 37 ss.; M. R. LÓPEZ-BARAJAS, «Rodrigo Suárez», en *Diccionario crítico de juristas españoles, portugueses y latinoamericanos*, II/1, Barcelona-Zaragoza, 2006, p. 573; S. DE DIOS, «Los juristas de Salamanca en el siglo XV», en S. DE DIOS y E. TORIJANO (coord.), *Cultura, política y práctica del derecho. Juristas de Salamanca, siglos XV-XX*, Salamanca, 2012, p. 66.

⁹⁹ E. HOLTHÖFER, «Die Literatur zum gemeinen und partikularen Recht in Italien, Frankreich, Spanien und Portugal», en H. COING (ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, II/1, Wissenschaft, München, 1977, p. 304.

¹⁰⁰ Según DE DIOS, «Los juristas de Salamanca en el siglo XV», p. 66, Suárez fue sustituto de cátedras en la Universidad de Salamanca por los años 1474-1475.

¹⁰¹ *Roderici Suarez hispani iureconsulti celeberrimi... Opera omnia*, Francoforti, 1594; otras ediciones: Duaci 1614, Antuerpiae 1618, 1661; J. M. SCHOLZ, «Spanien», en H. Coing (ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, II/2, Gesetzgebung und Rechtsprechung, München, 1976, p. 1.317.

sucesivas ediciones del *Tractatus de mercatura* de Benvenuto Stracca desde la publicada en 1558 en Lyon¹⁰².

No fue, desde luego, ésta la primera edición de la *Allegatio* nº 17, sino que, formando parte del conjunto de las 28, ya se había publicado en 1555 en Medina del Campo, y varias veces más en otras ciudades¹⁰³ antes de ir a parar al volumen de los *Opera omnia*, donde ocupa las páginas 67-71.

Suele decirse que Suárez fue uno de los primeros defensores del principio de la libertad de los mares, antes que Fernando Vázquez de Menchaca y, por supuesto, que Hugo Grocio. Mérito tan singular se le atribuye precisamente en consideración al escrito que me propongo examinar, la *Allegatio* nº 17 o *Consilium de usu maris*. No deja de ser llamativo, de todos modos, que un informe pergeñado para la defensa de los actores interesados en un pleito concreto, y por tanto de finalidad en principio muy limitada, alcanzara la fama y la duradera influencia que consiguió el de Suárez. García Arias hace recuento parcial de los numerosos juristas que se hicieron eco de él en los siglos XVI y XVII, de Alberico Gentili a Groening pasando por Grocio, Freitas y Selden¹⁰⁴; lista a la que yo puedo añadir, por ejemplo, los nombres de Gregorio López, Francisco de Alfaro y el sueco Johan Locken¹⁰⁵.

Antes de pasar al análisis de la *allegatio* o *consilium* de Suárez, es oportuno detenerse un momento en la naturaleza del escrito. Más allá del dato de haber sido redactado en interés de la parte demandante en un pleito por el uso del puerto de San Martín de la Arena¹⁰⁶, del texto mismo que manejamos no se desprende con claridad si el dictamen fue pedido por los propios acto-

¹⁰² *Tractatus de mercatura seu mercatore clarissimi I. C. Benvenuti Straccae*..., Lugduni, 1558, pp. 619-629; la alegación 18 (o *Consilium de navibus transvehendis, et mercibus exportandis*) en pp. 629-635.

¹⁰³ *Consilia Roderici Suarez*, Metimnae Campi 1555, Lugduni 1559, Salmanticae 1568, Vallisoleti 1588, Matriti 1599; SCHOLZ, «Spanien», p. 1.317. Erróneamente afirma D. GAURIER, «Deux avis sur l'usage de la mer et les navires de transport par le jurisconsulte Rodrigo Suarez», en *Annuaire de droit maritime et océanique*, 32, 2014, p. 27, que los dos *consilia* aparecieron por primera vez en 1621.

¹⁰⁴ GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», pp. 52-53; muestra este autor cierta extrañeza por el hecho de que Fernando Vázquez de Menchaca no mencione a Suárez en su planteamiento de la cuestión de la libertad de los mares; si he visto bien, Solórzano Pereira, aunque maneja el *Tractatus de mercatura* de Stracca, tampoco cita el *Consilium de usu maris*.

¹⁰⁵ Gregorio López, gl. *De los puertos* a Partidas 3.28.11 (López cita varias veces más otras alegaciones y repeticiones de Suárez); Francisco de Alfaro, *De officio fiscalis*, Pinciae, 1606, gl. 20 *De regio patrimonio*, § 1: *Puertos*, n. 13, y § 5: *Pesquerías*, n. 92; Johan Locken, *De jure maritimo et navali*, Holmiae, 1650, lib. 1, cap. 4, n. 6; en el lib. 2, cap. 4, n. 11, cita el *Consilium de navibus transvehendis*.

¹⁰⁶ Cfr. *Consilium*, n. 1: «Salvo mejor juycio esta dubda paresce que cessa para contra Sant Ander con quien litigan estos concejos de Sant Martin y sus consortes actores». En lo sucesivo citaremos el escrito de Suárez como lo hemos hecho esta primera vez: *Consilium* y el número del párrafo; para la división en párrafos nos guiaremos por la que figura en la edición de las *Opera omnia*, que consideramos más exacta que la del *Tractatus de mercatura* de Stracca; también

res o solicitado por el tribunal. Por insípida que pueda ser, la denominación de *allegatio* con que se publicó por primera vez nos hace preferir la segunda posibilidad¹⁰⁷; también, en principio, lo que nos parece observancia general de los requisitos que las alegaciones debían cumplir conforme a la regulación castellana de la época sobre este tipo de escritos¹⁰⁸.

Hay con todo un aspecto que nos hace dudar. Según Scholz, un rasgo característico de las alegaciones es que contienen el pronunciamiento del abogado sobre los *dubia* formulados por el tribunal¹⁰⁹. Lo cierto es que el escrito de Suárez sí parece responder a una duda, como se habrá podido ver en la primera cita que hemos hecho de él y como indica también la oración «et videor mihi satisfacere dubii responsionem» de su último párrafo¹¹⁰, pero se trata de una duda única que engloba, eso sí, la totalidad de lo discutido en el proceso¹¹¹. No podemos ir más allá: tenemos lo que tenemos, un documento separado de los autos del procedimiento al que pertenece o con el que se relaciona en origen¹¹², y lo que nos cumple ahora es recorrerlo con ánimo crítico para ver qué tesis defiende su autor y cómo lo hace.

por esa edición citaremos el enunciado de cada párrafo en el sumario que precede al *consilium* (o *allegatio*).

¹⁰⁷ El nombre de *Consilium de usu maris* lo recibió sólo unos pocos años después al independizarse del conjunto de las alegaciones forenses del autor; en los *Opera omnia* de Suárez, la denominación genérica de *Allegationes et Consilia* comprende 28 escritos cada uno de los cuales recibe el nombre individual de *Allegatio* más el ordinal correspondiente.

¹⁰⁸ Sobre la regulación del uso de las alegaciones, *vid.* SERNA VALLEJO, «El régimen legal de las alegaciones jurídicas en la Corona de Castilla y en los Reinos de Navarra y de la Corona de Aragón en la Baja Edad Media y en Época Moderna», en *Ius Fugit*, 17, 2011-2012, pp. 11-54.

¹⁰⁹ SCHOLZ, «Spanien», p. 1.315; *cfr.* SERNA VALLEJO, «El régimen legal de las alegaciones jurídicas», pp. 30-32. Así prosigue Scholz: «Aus einigen beiläufigen Bemerkungen in den Konsilien von Suarez... erfährt man, welches Verfahren dabei beobachten wurde: die Auditores oder der Relator übergaben die schriftlich fixierten Zweifelsfragen (dubia, puncta) den Advokaten der Parteien; nachdem der advocatus (patronus) die Informatio iuris oder Allegatio anhand und in der Reihenfolge der artikulierten "dubia" ausgearbeitet hatte, überreichte er oder sein Klient sie dem Tribunal»; en nt. 3 ejemplifica con el n. 83 del *consilium* nº 10 de Suárez, ed. de 1555 (*vid. supra*, nt. 103), pero las palabras que reproduce no se encuentran en las ediciones que yo he podido consultar.

¹¹⁰ *Consilium*, n. 16.

¹¹¹ El escrito comienza con lo que parece ser su enunciado; *vid.* *Consilium*, n. 1: «Si cada uno puede hazer carga y descarga en los puertos de la mar que estan y caen en su territorio: o estan más cercanos à la villa o lugar que quiere hazer la tal carga y descarga sin licencia del principe». La organización en forma de respuestas sucesivas a una serie de dudas se aprecia con total claridad en las *Allegationes* nº 26 y 28 de Suárez; a las dudas planteadas por el tribunal parece aludir la expresión «dubium assignatum» que aparece varias veces en estas mismas *allegationes* (respectivamente en los n. 1 y nn. 22, 24 y 25) y en *Consilium*, n. 14.

¹¹² Como apunta SERNA VALLEJO, «El régimen legal de las alegaciones jurídicas», p. 8, de esa separación nace uno de los mayores inconvenientes a los que se enfrenta el investigador que trabaja con este tipo de documentos.

2.– El contenido de la alegación.–

§ 1. Arranca Suárez sentando el principio de que el mar es del territorio de la ciudad o del lugar del que se encuentra más cercano. La frase «de territorio... esse dicitur»¹¹³ parece significar que el mar forma parte del territorio o que pertenece al territorio, del mismo modo que, del hecho de estar situado en el término y territorio de los demandantes, se sigue que el puerto de San Martín es «de suo termino et territorio». Ahora bien, por las razones que se dirán después en el dictamen, el posesivo *suus* difícilmente puede designar, no ya un derecho de propiedad sobre el mar, sino tampoco un derecho de naturaleza idéntica al que corresponde a una comunidad política sobre el suelo en el que se asienta: ¿qué derecho o qué facultad se está queriendo indicar entonces con aquel adjetivo? Suárez no afronta de momento esta cuestión. Su propósito inmediato es dejar bien fundado ese principio básico para la pretensión de sus clientes al libre uso del puerto y el mar de San Martín, principio según el cual «se considera que el mar, o una partícula del mar, es del territorio de aquella *civitas* o de aquel lugar al que más se acerca»¹¹⁴. Curiosamente, para este fin arranca del derecho canónico¹¹⁵, en concreto de la glosa *Territorio* a VI. 1.6.3 § 2, donde se presupone la separación del mar en distritos en función de su cercanía a una u otra ciudad¹¹⁶; traída a colación de forma más bien instrumental, esa glosa le permite introducir varias citas de Baldo que confortan la doctrina mencionada: «fines reperuntur in mari, et designabitur mare per terram propinquam, cui magis mare adiacet, et sub qua distinguí consuevit»¹¹⁷, «ille qui est in mari, quod regitur per civitatem maritimam... non dicitur esse extra districtum»¹¹⁸, «territorium etiam in aquis se extendit, cum et aquae mensurabiles sint»¹¹⁹.

¹¹³ *Consilium*, sumario, n. 1: *Mare de territorio civitatis vel loci magis sibi propinqui esse dicitur*.

¹¹⁴ *Consilium*, n. 1: «mare, seu particula maris, dicitur esse de territorio illius civitatis vel loci, cui magis appropinquat».

¹¹⁵ Curiosamente porque se trata de una cuestión de orden puramente secular: cfr. A. RAESTAD, *La mer territoriale. Études historiques et juridiques*, Paris, 1913, p. 13.

¹¹⁶ Gl. *Territorio* a VI. 1.6.3 § 2: [electio papae ubi fieri, si in mari moriatur]: «(...) quod si moriatur in mari, Cardinales debeant convenire in civitate, per quam locus ille maris dstringitur... et si no dstringatur per aliquam civitatem, dicerem in viciniore is faciendum». Vid. GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», pp. 47-49; SERNA VALLEJO, «El océano Atlántico: de marca o espacio fronterizo a "territorio" dividido y sujeto a distintas jurisdicciones», en S. TRUCHUELO y E. REITANO (eds.), *Las fronteras en el mundo atlántico (siglos XVI-XIX)*, La Plata, 2017, p. 42 <<http://libros.fahce.unlp.edu.ar/index.php/libros/catalog/book/85>>.

¹¹⁷ Baldo in C. 6.25.8 (C. 6.25.9.2); cfr. Baldo in rubrica *quibus modis feudum amittatur*: «nam in mari dicitur districti haberi et possideri».

¹¹⁸ Baldo in Nov. 69, c. 1, in C. 7.44.1 y 2; cfr. RAESTAD, *La mer territoriale*, pp. 19-20.

¹¹⁹ Baldo in X.2.19.3, in X.2.6.2.

§ 2. De acuerdo con la última afirmación, el territorio se extiende también *in aquis*. Suárez¹²⁰ ve confirmada dicha extensión en X. 2.9.3, que manda hacer limosna de una parte del pescado capturado en domingo a las iglesias de los alrededores, una expresión (*ecclesiis circumpositis*) que la glosa entiende principalmente referida a las iglesias en cuyo territorio se hubiere hecho la captura. Este texto y esta glosa son muy valorados por Baldo, que va incluso más allá de lo que Suárez le atribuye —o sea, «quod mare attribuitur terrae circumstanti»— puesto que recalca, lo que no es del todo exacto, que la glosa llama territorio al mar¹²¹. Menos explícito a este respecto es D. 5.1.9, texto de Ulpiano que Suárez atribuye erróneamente a «Caius consultus» y que solamente dice lo siguiente: *insulae Italiae pars Italiae sunt et cuiusque provinciae*. En principio, ni la literalidad de estas palabras ni la ubicación del fragmento que las contiene en la *pars de iudiciis* del Digesto invitan a ver en el pasaje la prueba de lo pretendido por Suárez: «quod locus seu particula maris attribuitur loco seu territorio, cui est propinquior».

§ 3. Es cierto, sin embargo, que el texto de Ulpiano guarda estrecha relación con la teoría del mar territorial desarrollada por Bártolo¹²². Esa teoría implica entre otras cosas una cierta ordenación del ejercicio del *ius puniendi* sobre los delitos cometidos en el mar, siendo ésta precisamente la cuestión de la que se ocupa Suárez en el siguiente párrafo de su dictamen: ¿dónde y por quién se deben castigar esos delitos?¹²³. El abogado se acoge aquí a la doctrina que Angelo Perusino, hermano de Baldo, había expuesto en su comentario a D. 5.1.9, donde aprueba un *consilium* de Bártolo en el sentido de atribuir a la ciudad de Pisa el castigo de unos piratas que habían sido aprehendidos en el puerto de una isla perteneciente a esa ciudad¹²⁴. Esta solución se alinea de hecho con la idea bartoliana del mar territorial, pero no porque Angelo comparta esta teoría sino simplemente porque, en el caso de aquellos piratas, el lugar del delito estaba más cerca del territorio pisano que de cualquier otro: según el Perusino, en efecto, la competencia debe ser siempre del estado ribereño más cercano con independencia de la distancia que lo separa

¹²⁰ *Consilium*, sumario, n. 2: *Territorium in aquis se extendi, cum et aquae mensurabiles sint*.

¹²¹ Baldo in X.2.9.3, n. 2: «Et no. quod gl. hic vocat mare territorium».

¹²² En el célebre *Tractatus de insula*, en el cual, no obstante, no utiliza D. 5.1.9; *vid.* RAESTAD, *La mer territoriale*, pp. 14-17; C. ZENDRI, «*Mare passim omnibus patet*: il diritto del mare agli inizi dell'età moderna (secc. XV-XVI)», en *Archivio Scialoja-Bolla. Annali di studi sulla proprietà collettiva*, 1, 2007, pp. 107-109.

¹²³ *Consilium*, sumario, n. 3: *Delictum in mari commissum ubi puniri debeat*.

¹²⁴ *Cfr.* Bártolo in D. 5.1.9: «Et per hoc semel Pisis dixi contra quosdam piratas, qui derobabant in mari, et reducebant se in quandam insulam prope Pisas, quod licet dicatur, quod mare est commune, et sic ibi non possunt conveniri: tamen ego dico, quod illa insula est pars illius provinciae cui adhaeret, ut hic».

del punto del mar donde se cometió el delito¹²⁵. Suárez amalgama las dos opiniones sin distinguirlas bien –lo que en realidad no le es necesario, puesto que solamente quiere probar que el mar es del territorio de la ciudad o del lugar al que más próximo se encuentra– y suma todavía otras citas de Bártolo y de Angelo que no añaden nada nuevo a la demostración¹²⁶.

§ 4. A partir del párrafo número 4, y por lo menos hasta el número 8 incluido, la atención se dirige hacia un argumento muy distinto; la diferencia es tanta que uno se pregunta si no hay cierta sombra de contradicción entre la nueva idea que ahora se va a introducir y la que se ha querido comprobar en la apertura del debate. Escribe Suárez en un momento dado –no queda claro si es el comienzo del cuarto párrafo o el final del anterior– que los actores tienen «fundada su intención de derecho comun assi por estar el dicho puerto [scil. de San Martín] en su termino y territorio como por ser comun à todos segun derecho natural el uso de la mar y de sus terminos». La ambigüedad atraviesa una declaración en la que el «de territorio civitatis esse» convive con la condición del mar y sus términos en cuanto *res communes omnium* por derecho natural. ¿Cabe esperar que será superada cuando se responda a la pregunta, pendiente desde el principio, por el derecho que tiene un estado o una ciudad sobre el mar adyacente? Es bastante dudoso, pero lo que toca ahora todavía no es eso sino el uso común del mar.

Que el mar es cosa común a todos por derecho natural es afirmación bien conocida de los textos jurídicos romanos. Y si no puede decirse que Suárez recurra a los más explícitos¹²⁷ para iniciar este nuevo tramo de su informe, la causa se debe buscar sin duda en la naturaleza procesal del mismo, que le hace concentrar sus fuerzas en la refutación de las pruebas y los argumentos *de contrario*. Según parece, Santander fundaba su derecho a prohibir a los demandantes el uso libre del puerto de San Martín en el título

¹²⁵ Angelo Ubaldi Perusini in D. 5.1.9: «Per hanc legem fuit decisum Pisis de consilio Bartoli et bene, quod ad delictum commissum in mari propinquo eorum portui, et eorum civitati debeat ibi puniri, quia illa particula maris, quantum ad hoc intelligebatur subiacere civitati Pisarum. Tu adde, quod etiam si illa maris particula esset valde remota, si tamen nulli alii loco terrestri esset propinquior, ubi exercetur imperium, deberet puniri Pisis». Tales son las palabras de Angelo que el dictamen reproduce con alguna alteración; *cfr.* RAESTAD, *La mer territoriale*, pp. 18-19; ZENDRI, «*Mare passim omnibus patet*», pp. 108-109.

¹²⁶ Bártolo in C. 11.13.1 e in D. 39.4.15; Angelo Ubaldi Perusini in D. 39.4.15 e in D. 47.10.14.

¹²⁷ D. 1.8.2 pr.-1, Marcian. 3 *inst.*: *quaedam naturali iure communia sunt omnium... 1. et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris*; lo mismo en I. 2.1 pr.-1.

de la prescripción. De ahí que Suárez¹²⁸ invoque sin más preámbulo tres leyes de las que resulta, según él, la imposibilidad jurídica de prescribir cualquier cosa destinada al uso común de todos los hombres: D. 41.3.45 pr., C. 11.43.9 y C. 8.11.6. Se podrá pensar que estas menudencias no son de las que deben distraer a un abogado, pero lo cierto es que esas leyes las alega a bulto y sólo por el hecho de que prohíben la *longi temporis praescriptio*; en cambio, no repara en que ninguna de ellas se refiere a las *res communes omnium* ni tampoco ninguna indica que una prescripción como la pretendida por la parte demandada sea contraria en concreto al derecho natural. El caso más flagrante es el de D. 41.3.45 pr.: su tema es la prescripción de los *loca iuris gentium publica*, de los que pone como ejemplo el *litus maris* y los ríos públicos¹²⁹, y lo único que dice de ella es que no se suele conceder: *concedi non solet*. Aunque el sentido del texto pueda ser un tanto oscuro¹³⁰, la distancia con lo que Suárez pretende basar en él se nota a primera vista: el mar y los puertos no son aludidos más que muy indirectamente a través de la mención del *litus maris* y, en principio, el *ius gentium* no es lo mismo que el derecho natural en el que, según ha dicho, se ampara la pretensión de sus patrocinados¹³¹. En cuanto a C. 11.43.9, una ley oriental tardía, su declaración final

¹²⁸ *Consilium*, sumario, n. 4: *Usus maris iure naturali omnium hominum communis est: nec quis praescriptione prohiberi aut impediri potest uti mari, et rebus ad communem usum deputatis, et nu. 7.*

¹²⁹ Referencias al carácter público del *litus maris* como *res publica* o *publica iuris gentium*: D. 41.1.14.1, D. 41.1.50, D. 41.1.65.1, D. 43.8.3 pr., D. 43.8.4, D. 50.16.112.

¹³⁰ Oscuridad, de entrada, de lo que deba entenderse por *loca iuris gentium publica*: M. G. ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, Torino, 1999, pp. 78-79; pero también del caso discutido por Papiniano, autor del texto: M. FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana. Profili di tutela processuale e di inquadramento sistematico*, Milano, 2003, pp. 367-369. Por otro lado, tratándose de un sintagma («lugares que, por derecho de gentes, son públicos»), aquella expresión no admite la traducción de A. WATSON, *The Digest of Justinian*, vol. 4, Philadelphia, 1988, p. 40: «Prescription by long possession is not conceded by the law of nations for the acquisition of public land».

¹³¹ Esto último sería menos importante en el caso de que Suárez no hiciera diferencia entre el *ius naturale* y el *ius gentium*; y parece que de hecho no los distinguía, a tenor de algunas frases de los párrafos 7 y 8 del dictamen que traducen como referida al derecho natural la afirmación, debida al mismo jurista que basa la categoría de las *res communes omnium* en el *ius naturale*, de que el mar y su litoral *sunt iuris gentium* (D. 1.8.4 pr., Marcian. 3 *inst.*); de todos modos, puesto que los demandantes pedían el libre uso del puerto de San Martín «según el derecho natural», habrá que ver qué interpretación da Suárez al § 1 de este último fragmento, donde la indicación de que los puertos son *res publicae*—*sed flumina paene omnia et portus publica sunt*— los sustrae a la categoría de las *res communes omnium* cualquiera que sea el fundamento jurídico que se le quiera asignar. Algo de razón tiene GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», p. 44, cuando, a propósito de la *Allegatio* 16 de nuestro letrado, señala que Suárez no vio con exactitud la diferencia entre los términos *communia* y *publica* de los textos jurídicos romanos; de la misma opinión es R. PERRUSO, «The development of the doctrine of *res communes* in medieval and early modern Europe», en *TR*, 70, 2002, p. 86 nt. 95. Quizá, más que exactitud en la visión, lo que le faltó a Suárez fue el interés en esa diferencia.

la aleja irremediabilmente del círculo de problemas que ocupan a Suárez: esa declaración excluye, sí, la *longi temporis praescriptio*, pero sólo en relación con las fuentes públicas de la ciudad capital de Constantinopla; su propósito es asegurar que lo que fue público alguna vez pueda ser recuperado *ad communes usus*, debiéndose entender por un tal concepto, como es evidente, los usos de la propia ciudad¹³². Algo semejante sucede con C. 8.11.6, que prohíbe la prescripción de *loca publica* y la declara contraria al *ius publicum* (sic) en concreta referencia al ámbito edilicio.

§ 5. Siguiendo en la misma línea, en el párrafo siguiente Suárez sale al paso del obstáculo que podría oponer a su rechazo de la prescripción la posibilidad, reconocida a quien ha pescado solo durante muchos años en determinado lugar, de prohibir a otro la pesca en el mismo sitio¹³³. Y lo desmonta bien, con ayuda de la glosa y los doctores, señalando que la prohibición en este caso no se da «ratione praescriptionis», sino que se basa en la cuasiposesión del derecho de pescar obtenida mediante ocupación previa del lugar que el derecho natural permite. Al lector moderno del Digesto le sorprenderá de todas formas que pudiera temerse ninguna dificultad de un texto que, como D. 44.3.7, se refiere a la pesca in *fuminis publici diverticulo*,¹³⁴ no ya sólo por el abismo lógico y material entre el río y el mar, sino también, una vez más, por la indistinción de lo público y lo *communis omnium*. Una diferencia que Suárez también escamotea hábilmente al presentar la supuesta prohibición de Partidas 3.29.7 de prescribir las cosas que son «en uso comunalmente del pueblo de alguna ciudad o villa...» como si fuera consecuencia o implicación de esa misma prohibición, pero referida a

¹³² Vid. K. GEIRLER, *Die öffentliche Wasserversorgung im römischen Recht*, Berlin, 1998, pp. 217-218; P. BIAVASCHI, «Dalla scrittura su *tabulae* alla scrittura sulla pelle: il valore del documento scritto nelle costituzioni del titolo *De aquaeductu* del Codice Teodosiano», en G. BASSANELLI, S. TAROZZI y P. BIAVASCHI (eds.), *Ravenna Capitale. Permanenze del mondo giuridico romano in Occidente nei secoli V-VIII. Instrumenta, civitates, collegia, studium iuris*, Santarcangelo di Romagna, 2014, pp. 116-117.

¹³³ *Consilium*, sumario, n. 5: *Res ad communem usum, non solum omnium hominum, sed etiam alicuius civitatem deputata, praescribi non possunt. Actione iniuriarum tenetur, qui aliquem, etiam ante aedes suas, piscari prohibuerit, et nu. 7*. El texto que indica esa posibilidad es D. 44.3.7, Marcian. 3 *inst.*

¹³⁴ A idéntico supuesto se refiere D. 41.3.45 pr. *i. f.*, ya citado en *Consilium*, n. 4 entre los textos opuestos a la prescripción. La imposibilidad de conciliar la regla de D. 44.3.7 con la libertad de pesca en los ríos públicos de I. 2.1.2, también de Marciano, lleva a FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, pp. 274-275, a sospechar que el fragmento del Digesto fue alterado por los compiladores; en tal caso, la solución inicial de ese fragmento habría sido coincidente con la de D. 41.3.45 pr.

las *res communes omnium*¹³⁵. Y no es sólo que esta ley se refiera con absoluta claridad y precisión a las *res publicae* (o *universitatis*), sino que fija un plazo dentro del cual se deben reclamar para el uso comunal so pena de perderlas definitivamente en beneficio de quien las haya poseído durante cuarenta años; es decir, recoge la figura justiniana de la *longissimi temporis praescriptio*, la cual además tiene efecto adquisitivo¹³⁶. Suárez obvia todo esto y termina el párrafo alegando la última frase de D. 47.10.13.7, donde se califica de *usurpatio* la actitud del propietario de una casa o residencia campestre que impide la pesca delante de su finca, por lo que se concede contra él la *actio iniuriarum* sin que le valga, y éste sería el caso, costumbre ni prescripción alguna contraria al *ius gentium*¹³⁷.

§ 6. Textos que avalan el uso común o público del mar, bien de un modo general, bien en relación a actividades singulares como la navegación, la pesca o la construcción, se cogen a manos llenas en las fuentes romanas¹³⁸. No obstante, habiendo recordado sumariamente este supuesto, a Suárez le interesa reaccionar cuanto antes, en bruto por así decir, contra el argumento de la prescripción: por eso hace tabla rasa de toda diferencia entre las *res communes* y las *res publicae* y aplica a las primeras reglas formuladas expresamente para las segundas; por eso no muestra tampoco ningún interés por los efectos adquisitivos o meramente procesales de la *longi temporis praescriptio* aun a sabiendas de que ya la glosa se había planteado la cuestión; y por eso, cuando acude a las Partidas, prefiere citar una ley que parece excluir la prescripción en lugar de otra que se limita a recoger el mencionado supuesto¹³⁹.

¹³⁵ Cfr. *Consilium*, n. 5: «facit. *lex septima, incipit, Plaça, titu. xxix. iii. part.* ubi indistincte in omnibus rebus deputatis ad usum communem non solum omnium hominum, ut est mare, sed etiam hominum alicuius civitatis, disponit, ut in eis nullo tempore procedat praescriptio».

¹³⁶ Vid. C. 7.39.8.1. Las críticas formuladas en el texto coinciden con los dos primeros de los tres errores de Suárez contra los que advierte fray Serafím de Freitas en su *De iusto imperio Lusitanorum Asiatico*, Vallisoleti, 1625, cap. 14, n. 27; también sobre la prescripción, la cita del n. 11 del mismo capítulo de Freitas no se refiere al *Consilium de usu maris* sino a la *Allegatio* nº 15 de Suárez.

¹³⁷ En *Consilium*, n. 6 (sumario *Consuetudo quenam, non consuetudo, sed usurpatio appellatur*), la idea de que la costumbre contra el derecho divino, natural o de gentes no es *consuetudo* sino *usurpatio* se refuerza con la cita de Nov. 134, c. 1, donde leemos lo siguiente: *male enim adinventata nec ex longa consuetudine confirmantur (male enim adinventata malaque consuetudines neque ex longo tempore neque ex longa consuetudine confirmantur*, en la versión del *Authenticum* que es la citada por Suárez); el párrafo 6 no tiene más contenido. Vid. PERRUSO, «The development of the doctrine of *res communes*», p. 86.

¹³⁸ Sin ánimo exhaustivo ni propósito alguno de distinguir, se pueden mencionar los siguientes: I. 2.1.1-2 y 5, D. 1.8.2.1, D. 1.8.4 y 5, D. 1.8.6 pr., D. 1.9.10, D. 8.4.13 pr., D. 19.52.3, D. 39.1.1.18, D. 41.1.14 pr.-1, D. 41.1.30.4, D. 41.1.50, D. 43.8.2.8-9, D. 43.8.3 y 4, D. 41.3.45 pr., D. 43.12.1.17, D. 47.10.13.7, D. 47.10.14.

¹³⁹ Respectivamente Partidas 3.29.7 y Partidas 3.28.6.

§ 7. Por si acaso el tribunal se viera tentado de admitir la «prescripción negatoria» del uso del mar, Suárez dispone todavía de otra razón por la que se debe rechazar que en esta causa la tenga Santander a su favor: la prescripción requiere para producirse que «los prohibidos desistan de su posesión y de usar de su derecho despues de la prohibición», lo que está muy lejos de haber sucedido con los de San Martín pues, como se infiere de la «probança contraria» de Santander, en el sentido de que «siempre [les] prendavan y defendian» el uso del puerto, aquéllos nunca han dejado de usar de su derecho y de continuar así su posesión¹⁴⁰. En términos más cercanos a los nuestros diríamos que los demandantes no se han conformado con la prescripción, sino que la han interrumpido cada vez que han pescado, cargado o descargado en las aguas que Santander quiere prohibirles.

Jurídicamente, esta segunda línea del ataque se vertebra a partir de D. 1.8.4, de donde se extrae una llamada «*communis iuris regula*» en la que se funda la intención de los actores; de acuerdo con esa regla, siendo el uso del mar y de los puertos común a todos por derecho natural, nadie se lo puede prohibir¹⁴¹. Ahora bien, esta supuesta *regula iuris* no se aviene con el contenido del texto invocado, pues, aun relegando el dato de que según D. 1.8.4 pr. el mar es *iuris gentium* —y no de derecho natural—, el § 1, que comienza con la conjunción adversativa *sed*, advierte que los puertos son públicos. Parece que para Suárez tanto da *ius gentium* como *ius naturale* y *ius naturale* como *publicum*. En todo caso, sostiene, la concesión de la *actio iniuriarum* «contra prohibentem», testificada por D. 43.8.2.9 y D. 47.10.13.7, confirma la existencia de la regla.

§ 8. Se plantea ahora la cuestión de si para poder usar el mar, los puertos y los ríos se necesita obtener licencia del rey¹⁴². En rigor, dado que los de Santander no han alegado, ni opuesto ni probado eso que sería un «derecho de tercero», sino que sólo pretenden tener «derecho propio» a prohibir aquel uso sin su autorización, este tema excede los límites de lo que se discute en el proceso. De todas formas, si Suárez considera conveniente cubrir

¹⁴⁰ *Consilium*, n. 7: «cum patientia et tempore legitimo ad causandam praescriptionem et ius prohibendi, ut iuris principia docent. Sed cum hic ex parte actorum nunquam intervenit patientia, immo contradictio, et possessionis continuatio, cessat praescriptio indubitanter». Vid. GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», p. 49; V. M. EGÍO GARCÍA, *El pensamiento republicano de Fernando Vázquez de Menchaca*, tesis, Murcia, 2014, p. 337 <https://digitum.um.es/digitum/bitstream/10201/43266/1/tesis_doctoral_V%c3%adctor_Eg%c3%ado.pdf>.

¹⁴¹ *Consilium*, n. 7: «quod usus maris et portus omnibus sit communis à iure naturali, quod nemo potest prohiberi his uti».

¹⁴² *Consilium*, sumario, n. 8: *Licentia principis an requiratur, obtinendaque sit, ut quis mari, portu, fluminibusque uti possit*. Vid. GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», pp. 49-50.

también este flanco será con el fin de anticiparse a la posibilidad de que el asunto acabe influyendo en la decisión del tribunal, como podría suceder en el caso de que, viendo rechazado su derecho propio, los de Santander intentaran conseguir el mismo resultado práctico mediante la exigencia de respeto al derecho del soberano.

Para negar que sea necesario el permiso real, Suárez vuelve a insistir en que por derecho natural el mar es de uso común a todos, pero los textos que alega son menos unánimes de lo que él pretende en esa dirección¹⁴³. Así, a la discrepancia ya referida de D. 1.8.4.1 sobre los puertos se añade ahora también la de D. 43.8.3 pr., según el cual son del pueblo romano –*res publicae* por tanto– las costas sujetas a su *imperium*¹⁴⁴. Nada de esto altera el discurso del letrado; más aún, justo aquí es donde hace su primera referencia puntual a D. 1.8.4.1, cuyo texto transcribe incluso de forma literal¹⁴⁵ pero sin dejar de ver en él la «regula omnium Consultorum» –como ahora la denomina– cuya existencia viene defendiendo. Y si el punto de partida es el que esa regla indica, el siguiente paso consiste en preguntar por la ley que exige licencia real: «qui licentiam principis dicit necessariam, det legem in hoc requirentem», reclama Suárez después de haber observado que, puesto que ninguna de las que él ha citado menciona semejante requisito, del silencio de todas ellas debe colegirse su inexistencia¹⁴⁶.

§ 9. Del párrafo 9 en adelante el informe ofrece elementos que podrán servir para intentar una respuesta a la pregunta que dejamos planteada al inicio del análisis: ¿qué significa que el puerto de San Martín es «de suo termino et territorio», esto es, del término y el territorio del propio San Martín y de sus codemandantes? Aunque es posible que al final no haya respuesta, o bien que la respuesta venga a situarse, en definitiva, en un nivel mucho más alto que el de los municipios o concejos, quiero decir, en el nivel del príncipe o el de la comunidad política más extensa a la que éstos pertenecen.

¹⁴³ D. 1.8.2, D. 1.8.4, D. 1.8.5.1, D. 43.8.2.9, D. 43.8.3, D. 43.8.2.8, D. 41.1.30.4 con otros, dice, del mismo título *De adquirendo rerum dominio*, D. 47.10.13.7.

¹⁴⁴ Nada dado a la exégesis textual, y partidario por otro lado de tomar los textos como bloques unitarios, sin fijarse en diferencias terminológicas ni de concepto, Suárez no repara en que D. 43.8.3, antes de afirmar que el uso del mar es común a todos, apunta la posibilidad –por lo menos esto– de que haya costas reservadas al uso del pueblo romano. Sobre el texto, por todos, *vid.* ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, pp. 54-56; D. DURSI, *Res communes omnium. Dalle necessità economiche alla disciplina giuridica*, Napoli, 2017, pp. 70-75; pero *cfr.* FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, pp. 453-454.

¹⁴⁵ *Consilium*, n. 8: «sed et flumina pene omnia et portus publica sunt, in l. nemo. ad finem, de rer. divi. ff. et in §. nemo in libro Instit. eodem titulo»; o sea, D. 1.8.4.1 e I. 2.1.1.

¹⁴⁶ *Consilium*, n. 8: «coniecturam accipere debemus non requiri talem licentiam», escribe Suárez remitiendo a D. 6.2.8; poco más adelante indica, con frase de D. 1.9.1, que la exigencia de licencia real entra dentro de aquello «quod nec usquam relaturn est nec nunquam receptum».

De momento la cosa empieza con una dicotomía muy interesante según la cual los mares son comunes en cuanto al uso y el dominio y del emperador, en cambio, por lo que respecta a la protección¹⁴⁷. Antes de examinar el significado de esta declaración conviene poner en cuarentena el término *dominium* que Suárez empleará, o por lo menos advertir que no lo utiliza en el sentido usual de propiedad que asume en las relaciones jurídico-privadas. Dicho esto, Suárez empieza señalando que la *potestas*, *ius* o *dominium* que sobre el mar tuvo en su día el pueblo romano, y por consiguiente el que tiene el emperador en la actualidad, se limita a la llamada «protectio et iurisdictio». Parece que este singular doblete lo construye juntando la glosa *Littora* a D. 1.8.2.1 –donde la voz *protectio* figura como segundo término de la dicotomía por la que nos preguntamos: «*littora communia sunt quo ad usum et dominium: ut hic, sed quo ad protectionem sunt populi romani*»– y una adición posterior a esa misma glosa, de dudosa atribución, que pone *iurisdictio* en idéntico lugar: «*mare est commune, quo ad usum, sed proprietas est nullius... sed iurisdictio est Caesaris*»¹⁴⁸. Lo mismo se encuentra, añade Suárez, en la glosa *Et per hoc* a I. 2.1.1 y en la glosa *Arbitror* a D. 43.8.3 pr.¹⁴⁹. En fin, en este último fragmento se detiene –como si sólo ahora hubiera caído en que su autor se inclina a considerar públicas las costas sobre las que el pueblo romano tiene *imperium*– para señalar que en él el jurista romano habló «per

¹⁴⁷ *Consilium*, sumario, n. 9: *Littora maris quo ad usum et dominium, sunt communia: quo tamen ad protectionem sunt Imperatoris*; este enunciado es una sinécdoque evidente. Vid. GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», pp. 50-51.

¹⁴⁸ Gl. *Littora* a D. 1.8.2.1: «*littora communia sunt quo ad usum et dominium: ut hic, sed quo ad protectionem sunt populi romani. Additio: Pro declaratione huius glossae dic quod mare est commune, quo ad usum, sed proprietas est nullius: sicut aer est communis usu, proprietas tamen est nullius secundum Ia. de ra. sed iurisdictio est Caesaris: et sic ista tria sunt diversa, f. proprietas, usus et iurisdictio: et protectio, secundum Bal.*» Para N. CHARBONNEL y M. MORABITO, «Les rivages de la mer: droit romain et glossateurs», en *RHDFE*, 65, 1987, p. 40, la abreviatura «Bal.» se refiere a Jacobo Balduino, maestro de Jacobus de Ravanis cuya opinión recoge también esta glosa: «Ia. de ra.»; consideran en cambio que el autor de la *additio* sería Baldo RAESTAD, *La mer territoriale*, p. 19; GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», p. 50; FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, p. 429; A. DANI, «Il concetto giuridico di “beni comuni” tra passato e presente», en *Historia et ius. Rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna*, 6, 2014, pp. 8-9. http://www.historiaetius.eu/uploads/5/19/4/8/5948821/dani_6.pdf; y SERNA VALLEJO, «El océano Atlántico», p. 42; García Arias, Dani y Serna Vallejo indican dónde la han encontrado: Baldo, *In prim. Dig. vet. comment.*, Venecia, 1599, folio 46, *Pandectarum seu Digestum vetus iuris civilis tomus primus*, Venetiis 1581, p. 51. Por mi parte me limito a señalar que Suárez no cita el comentario de Baldo sino la glosa: «Hinc Bald. ibi ait», o sea, en la glosa *Littera*.

¹⁴⁹ Se notará no obstante que la glosa *Et per hoc* advierte que, *prima facie*, I. 2.1.1 y D. 43.8.3 no dicen lo mismo: «Sed contra ff. *nequid in loco publico l. littora* (D. 43.8.3), ubi dicitur littora esse populi Romani. Sed illum est verum quo ad iurisdictionem; vere tamen sunt communia, ut hic». Recuerda FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, p. 6, que en la Baja Edad Media los defensores de la autonomía frente a la supremacía imperial leyeron D. 43.8.3 como referido no sólo al emperador sino a cualquier poder *superiorem non recognoscens*.

verba rigida», lo que no parece argumento ni apropiado ni suficiente para neutralizar la opinión de Celso¹⁵⁰. Y sin más explicación que ésta, es decir, sin ninguna explicación que supere la dificultad, concluye que el mar es más bien (*magis*) de uso común a todos los hombres, lo que significa que el pueblo romano no dispuso –ni por ende el emperador dispone– de ninguna potestad para prohibir o conceder su uso.

En el final del párrafo, por medio de Placentino y Juan Faber, se recalca una vez más la comunidad del mar y de las costas¹⁵¹. En esta oportunidad lo más interesante es la fugaz aparición de la noción de *ius naturale primae-vum*: el aire, el *aqua profluens* el mar y el *litus maris* –o sea, las *res communes omnium* de I. 2.1.1– no han caído nunca en el dominio de nadie, sino que «fuerunt relictæ in suo iure, et esse naturali primævo, quo omnia sunt communia». Se ha dicho¹⁵² que Suárez no distinguió, dentro del *ius gentium*, el derecho de gentes primario (denominado también *ius gentium naturale*) y el derecho de gentes secundario, el uno derecho natural de la razón, exclusivo en consecuencia de los hombres, pero no consistente todavía en leyes, el otro derecho positivo desarrollado por la paulatina difusión del *ius civile* de los diferentes pueblos¹⁵³. Sin embargo, por más que haya encontrado en Faber la expresión, y por mucho que la reproduzca sin explotar como hubiera podido el significado del concepto, parece cierto que Suárez se refiere aquí al *ius gen-*

¹⁵⁰ Es inapropiado porque Celso dice, muy moderadamente, «estimo (*arbitror*) que son del pueblo romano los litorales sobre los que tiene imperio el pueblo romano». En alguna literatura se observa una curiosa confusión acerca del término *arbitror* que lo convierte de verbo en sustantivo (algo así como árbitro), de modo de entender que el texto presenta al pueblo romano como titular de una inconcreta función sobre las costas que dominaba: *vid.* P. T. FENN, «Origins of the Theory of Territorial Waters», en *American Journal of International Law*, 20, 1926, p. 465: «Celsus had attributed to the *populus Romanus* the position of *arbiter* of the seashore»; G. N. BARRIE, «The Third Law of the Sea Conference: a Preview of some of the Issues», en *Tydskrif vir Hedendaagse Romenis-Hollandse Reg. Journal of Contemporary Roman-Dutch Law*, 36, 1973, p. 26: «Celsus states that the *populus romanus* is the *arbitror* of the seashore»; M. BOTTIN, «Droit romain et *ius commune*. Considérations sur les fondements juridiques de la liberté des mers», en *Droit international et coopération internationale, Hommage à Jean-André Toussez*, Nice, 2007, p. 1.229: Celso «fait du *Populus romanus* l'*arbitror* sur les rivages»; SERNA VALLEJO, «El océano Atlántico», p. 41. En todo caso, la glosa *Arbitror* a D. 43.8.3 pr. no incurre en esa confusión: «quo ad iurisdictionem. sic et C. de quadrien, *praescript. l. 1. § 1*», queriendo referirse a C. 7.37.3.1.

¹⁵¹ La fuente principal es Faber in I. 2.1.5; ahí la cita del Salmo 8, 6-8. Sobre la posición de Faber, *vid.* PERRUSO, «The development of the doctrine of *res communes*», p. 80.

¹⁵² GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», p. 49.

¹⁵³ *Vid.* F. CUENA BOY, «La importancia de Fernando Vázquez de Menchaca para el derecho indiano. Una primera aproximación», en *Annaeus. Anales de la tradición romanística*, 1, 2001, pp. 123-161; ahora en *Id.*, *Escritos romanísticos de tema indiano*, Santiago de Compostela, 2016, pp. 215-281. De acuerdo con un planteamiento de base teológica (*cf.* por ej. FREITAS, *De iusto imperio*, cap. 1, nn 13 ss.), la separación del *ius gentium primævum* y el *ius gentium secundarium* es consecuencia del pecado original, de tal modo que el primario sería propio del estado de naturaleza íntegra y el secundario del estado de naturaleza caída.

tium primaevum, lo que supone colocar el régimen del mar en la esfera de lo jurídicamente inalterable, de plena conformidad, por otro lado, con la tesis del uso libre y común a todos que viene defendiendo. De todos modos, la explicación concreta de esa «*protectio et iurisdictio*» que sobre el mar corresponde al soberano aún no ha llegado.

§ 10. Ya en los párrafos 7 y 8 Suárez ha incluido D. 1.8.4 entre las fuentes que avalan el uso común del mar. En el párrafo 10 vuelve a medirse con este texto, ahora en relación concreta con el *ius piscandi*¹⁵⁴, y de nuevo la lectura que hace de él resulta discutible. No es verdad, para empezar, que el fragmento de Marciano contenga la afirmación que Suárez le atribuye: «*Portus etiam ad usum communem hominum cedunt*», y aún menos que la contenga *in fine*, esto es, en D. 1.8.4.1, donde lo único que se dice —como ya se ha recordado— es que los puertos son públicos. Sí lo es que según I. 2.1.2, el derecho de pescar «*in portibus fluminibusque*» es común a todos, pero hay un detalle que Suárez omite o que se le escapa: como indica el adverbio *ideoque* al comienzo de la declaración correspondiente, el carácter común a todos del *ius piscandi* es consecuencia de la condición pública de los ríos y los puertos¹⁵⁵. Parece, así pues, que Suárez sigue haciendo tabla rasa de la diferencia entre *publicum* y *communis*.

Veamos, en todo caso, más de cerca el asunto. Por declaración expresa del sumario, la cuestión del párrafo 10 gira en torno a la extensión del «*ius piscandi*»: ¿qué dicen sobre esto las fuentes invocadas por Suárez?

D. 1.8.4 e I. 2.1.1-2 están emparentados por su origen en un mismo texto del libro III de las *Institutiones* de Marciano. Ciertamente, la versión que del texto matriz ofrece cada uno de esos lugares es diferente¹⁵⁶, pero puede que no tanto como para que cambie el significado del punto que en este preciso lugar nos interesa. Así, mientras que D. 1.8.4 pr. se refiere de forma especial al acceso al *litus maris piscandi causa*, I. 2.1.1 no señala para ese acceso ninguna finalidad en particular; el *ius piscandi* aparece en I. 2.1.2, que lo pone en relación directa con el carácter público de los puertos (y los ríos), lo que inclina a pensar que, siendo ese derecho *omnibus commune*, tal condición

¹⁵⁴ *Consilium*, sumario, n. 10: *Ius piscandi in portu fluminibusque, omnibus commune est*.

¹⁵⁵ I. 2.1.2: *Flumina autem omnia et portus publica sunt: ideoque ius piscandi omnibus commune est in portibus fluminibusque*. Para facilitar la comparación que sigue de inmediato en el texto, transcribo también D. 1.8.4: *Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur piscandi causa, dum tamen villis et aedificiis et monumentis absteineatur, quia non sunt iuris gentium sicut et mare: idque et divus pius piscatoribus formianis et capenatis rescipsit. 1. Sed flumina paene omnia et portus publica sunt*.

¹⁵⁶ Cabría la posibilidad de que los compiladores del Digesto y los de las *Institutiones* hubiesen utilizado textos diferentes de las *Institutiones* de Marciano: DURSÍ, *Res communes omnium*, p. 9.

debe ser entendida con la restricción que es propia de las *res publicae*. Dada, sin embargo, la impresión de que el conjunto del pasaje quiere someter el uso del mar al régimen del *ius gentium*, ¿introduce esta lectura una contradicción en el seno de I. 2.1.1-2? No necesariamente: el acceso al *litus maris* sería *iuris gentium* (I. 2.1.1), el uso de los puertos (y los ríos) no, sino público (I. 2.1.2), de modo y manera que el *ius piscandi* en ellos solamente sería común para los miembros del *populus* y no para todos los hombres¹⁵⁷. Así las cosas, la principal diferencia con D. 1.8.4 tiene que ver con la presentación y el tratamiento, respectivamente, del *ius piscandi* y del acceso al *litus maris piscandi causa*: derecho de pescar *in portibus* en tanto uso de cosa pública en I. 2.1.2, acceso al *litus* para practicar la pesca en tanto facultad amparada en el *ius gentium* en D. 1.8.4 pr. Hay coincidencia, en cambio, en la consideración jurídica de los puertos: *res publicae* tanto en I. 2.1.2 como en D. 1.8.4.1¹⁵⁸.

De la comparación efectuada resulta que estos textos no consideran que el derecho de pescar en los puertos (y en los ríos públicos) sea común a todos los hombres: a lo sumo pueden pescar en ellos o desde ellos los miembros del *populus*. En definitiva, el «*ius piscandi*» no milita en favor de la tesis de Suárez, y el panorama le sería aún más desfavorable si, probado el carácter público de los puertos, trajéramos a colación la definición de *portus* ofrecida en el Digesto: un lugar cerrado al que se exportan y del que se exportan mercancías¹⁵⁹. Con ese carácter y con esta definición, la pretensión de los de San Martín se habría visto en un serio aprieto.

Se podría objetar que mi discurso no se corresponde con la visión del *ius commune* en cuya órbita se mueve Suárez, sino, por decirlo de alguna forma, con la del derecho romano de la Compilación. De hecho, Suárez se apoya también en la doctrina de Baldo sobre la pertenencia de los puertos marítimos fabricados por el hombre; según el gran comentarista, mientras que los edificios portuarios son de quienes los construyen, los puertos en sí mismos son «*publici omnium populorum*» debido, argumenta, a que el agua es común¹⁶⁰. De forma sorprendente, Baldo basa su opinión en D. 1.8.6 pr., para la primera parte, y en I. 2.1.2 para la segunda. Procedente una vez más

¹⁵⁷ Me importa destacar que no me refiero a otros usos que sí podrían ser comunes a todo navegante, singularmente a su utilización como lugar de refugio: *cfr.* ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, pp. 84-85.

¹⁵⁸ *Cfr.* ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, p. 72; DURSÍ, *Res communes omnium*, pp. 7-8; la misma consideración se infiere de D. 50.16.17.1, Ulp. 10 *ad ed.*: «*Publica*» *vectigalia intellegere debemus, ex quibus vectigal fiscus capit: quale est vectigal portus vel venalium rerum, item salinarum et metallorum et picariarum.*

¹⁵⁹ D. 50.16.59, Ulp. 68 *ad ed.*: «*Portus*» *appellatus est conclusus locus, quo importantur merces et inde exportantur: eaque nihilo minus statio est conclusa atque munita. inde «angiportum» dictum est.*

¹⁶⁰ Baldo in rubrica *ff. de rerum divisione et qualitate* (D. 1.8), n. 11.

del libro III de las *Institutiones* de Marciano, D. 1.8.6 pr. atribuye desde luego al constructor el *dominium* del terreno sobre el que ha edificado, pero sólo mientras dura el edificio, a cuya destrucción el *locus* recupera su condición primera *quasi iure postliminii*. No parece por tanto que este pasaje esté pensando en las grandes instalaciones de carácter permanente propias de los puertos, sino en las cabañas o en los precarios abrigos que los pescadores suelen levantar *in litore* y que se mencionan en el fragmento inmediatamente anterior¹⁶¹. En cuanto a I. 2.1.2, sobra decir que, igual que no equivale a *communis*, *publicum* tampoco significa «*omnium populorum*».

§§ 11-12. Enlazándolo con la cuestión de la pesca se plantea seguidamente el asunto de las regalías (*regalia*), al que Suárez dedica dos párrafos sobre los que pasaremos menos deprisa de lo que nos gustaría¹⁶². Un obstáculo a la tesis que se viene manteniendo en el *consilium* podría proceder de la inclusión de los puertos y las rentas de las pesquerías entre los *regalia* o *iura regalia*, según una famosa ley de los *Libri feudorum*¹⁶³ con la que concuerdan, apunta Suárez, las del reino que más adelante mencionará. Para deshacer esta dificultad, el letrado argumenta largamente con recurso a cierto número de textos, sobre todo en el párrafo 12, y a la doctrina de Andrés de Isernia y Jacobo Alvaroto, dos señalados especialistas en el derecho feudal¹⁶⁴. La primera conclusión de Suárez es que aquella ley no considera regalía el «*ius piscandi*»; tampoco exige licencia real para los demás usos del mar y de los puertos, sino que sólo concede a los príncipes el «*reditus piscariarum*» acostumbrado¹⁶⁵, permaneciendo comunes a todos las propias pesquerías y el uso del mar. De acuerdo con Isernia y Alvaroto, ésta es la interpretación correcta de las palabras legales *piscationum reditus*, que se refieren con toda exactitud a la exigencia por el fisco del «*publicum vectigal piscariarum*». Y aquí, por primera vez en el dictamen, se dice algo concreto acerca de la «*protectio et iurisdictio*» que el soberano ejerce sobre el mar, a saber, que la

¹⁶¹ D. 1.8.5.1; en este sentido, ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, pp. 51, 53 nt. 173; DURSÍ, *Res communes omnium*, pp. 97-102.

¹⁶² *Consilium*, sumario, n. 11: *Piscationem reditus an inter regalia numerentur*; y sumario, n. 12: *Proventum et reditus ex piscationibus ad principem provenientes, an inter regalia computentur. Riparum usus est publicus, sicut et mare: licetque omnibus in illis naves alligare et reponere*.

¹⁶³ Lib. II, tit. 56: *Quae sint regalia*, cap. único. Sobre la importancia de la discusión medieval acerca de la titularidad de las regalías, vid. FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, pp. 7-12.

¹⁶⁴ Andreas de Isernia, *Commentarium super Usibus feudorum*, Nápoles, 1477; Jacobo Alvaroto, *Super feudis*, Venecia, 1477.

¹⁶⁵ Esto es, según *Consilium*, n. 10, «*gabella seu aliud tributum solui consuetum: de his quod in mari piscatores faciunt, seu à mercatoribus de his quae emunt aut vendunt*».

exacción de la renta o vectigal de las pesquerías cae bajo ese concepto¹⁶⁶. La indicación se hace más directa y precisa con la explicación de Isernia acerca de la regalía denominada *ripatica*, cuyo objeto, aclara el feudista, no son las propias riberas sino el «proventus et redditus, ex his proveniens», a lo que añade: «et tunc dices regalía, quantum ad protectionem Principis»¹⁶⁷.

A primera vista Suárez sigue fielmente la doctrina de Isernia, pero lo cierto es que éste distingue dos significados de *publicum*¹⁶⁸, ubica bajo el segundo las regalías en general¹⁶⁹ y, por lo que se refiere a los puertos, advierte que no son lo mismo que el *litus maris*¹⁷⁰. Por otra parte, las expresiones que emplea para hablar de lo *publicum*, en cualquiera de los dos significados que diferencia en esta palabra, no incluyen ninguna alusión al derecho natural ni al *ius gentium* y dan pie a pensar que el autor tiene en mente de forma invariable las *res publicae*—*in publico usu* o *in pecunia* o *in patrimonio populi* (*vel Caesaris*)—, de modo que cuando usa *publicum* «in larga significatione» se debe entender que alude a las *res in publico usu*¹⁷¹. Como quiera que sea, la afirmación de que los puertos en sí y el uso que se hace de ellos son comunes a todos no proviene de Isernia sino que es invención del propio Suárez¹⁷², aunque, por otro lado, tampoco se puede atribuir al feudista la idea de que los puertos, en la medida en que se diferencian del *litus*, son públicos en sentido estricto y se encuentran, por tanto, «in patrimonio Regis, vel Caesaris,

¹⁶⁶ No es una afirmación directa, sino que lo dicho resulta de esta frase de *Consilium*, n. 10: «piscationes semper sunt communes, iurisdictio et protectio pertinent ad regem».

¹⁶⁷ Isernia, in tit. *Quae sunt regalia*, n. 10.

¹⁶⁸ «In larga significatione accepta», la palabra *publica* equivale a *commune*; «stricto modo» se refiere a lo que se encuentra «in patrimonio Regis, vel Caesaris, vel civitatis»: *vid.* Isernia, in tit. *Quae sunt regalia*, nn. 8 y 9.

¹⁶⁹ Con la precaución de advertir, sin embargo, que respecto a las costas la regalía se limita a la «Regis defensio, et protectio», lo que las deja fuera de las cosas públicas «quae sunt in fisci, vel Caesaris dominio» sin incluirlas necesariamente en una categoría de *res communes omnium* que Isernia no parece haberse representado; *cfr.* Isernia, in tit. *Quae sunt regalia*, n. 1: «litora, quae sunt publica, et communia, non ut fiscalia, et patrimonialia, quae sunt in dominio Principis, sed sunt publica in usu omnium... quae sunt publico usui deputata... Sunt ergo regalia litora quantum ad Regis defensionem, et protectionem, ut prohibeat ibi fieri quidquam, si usus litoris, et publicus impediatur... non enim sunt in patrimonio Regis, quia distant haec publica ab illis, quae sunt in fisci, vel Caesaris dominio».

¹⁷⁰ Isernia, in tit. *Quae sunt regalia*, n. 2: «(...) non enim omnia litora sunt portus, et haec alia sunt publica».

¹⁷¹ Isernia, in tit. *Quae sunt regalia*, n. 1: «litora, quae sunt publica, et communia, non ut fiscalia, et patrimonialia, quae sunt in dominio Principis, sed sunt publica in usu omnium... quae sunt publico usui deputata... non enim sunt in patrimonio Regis, quia distant haec publica ab illis, quae sunt in fisci, vel Caesaris dominio»; n. 10: «proventus, et redditus ex his proveniens, ripae. n. et earum usus est publicum, sicut et mare... non intelligitur de publico in patrimonio fisci, vel civitatis... Sed in communi usu populi»; de este n. 10, Suárez, *Consilium*, n. 12, reproduce solamente la primera frase.

¹⁷² Suárez, *Consilium*, n. 12: «(...) haec sunt regalia: non tamen ipse portus nec eius usus, cum sit omnibus communis», apoyando esta afirmación en D. 1.8.4, D. 50.16.17, D. 1.8.5.

vel civitatis»¹⁷³. Lo que queda, probablemente, es que para Isernia los puertos son *res publicae publico usui destinatae*.

Retomando el hilo de nuestro discurso, de los dos párrafos del *consilium* relativos a las regalías resulta la integración de éstas en la esfera de la «protectio et iurisdictio», como la parte quizá principal de su contenido, y también, desde luego, la localización de esa esfera en la persona del príncipe. En el planteamiento de Suárez, las regalías sobre la pesca y los puertos se asientan sobre la condición común a todos del mar y sus costas y de los usos correspondientes, supuesto que ahora intenta probar alegando algunas fuentes no tan favorables a su intención¹⁷⁴. Sobre todo, las dos del medio, pues en efecto, la inalienabilidad mencionada por Celso en D. 18.1.6 pr. se refiere a los lugares públicos que se encuentran *in publico usu*, es decir, no en uso de todos sino de los ciudadanos o miembros del *populus*, como prueban la exclusión de los *loca in pecunia populi*, que sí se pueden vender¹⁷⁵, y el *campus Martius* como ejemplo de *locus* inalienable; ello aparte de que, si lo que Suárez pretende probar es la inalienabilidad¹⁷⁶, la ubicación de las regalías «in patrimonio Regis, vel Caesaris, vel civitatis» hace que el texto le resulte poco propicio. En cuanto a D. 50.16.17.1 y su explicación de lo que debe entenderse por «*publica*» *vectigalia*, Suárez, de acuerdo con la Vulgata, lee *piscariarum* —«*vectigal portus... et piscariarum*»— allí donde la Florentina dice en realidad *picariarum*;¹⁷⁷ pero, aun sin caer en el exceso de considerar errónea la primera lectura, sí se debe subrayar que el texto abona de todos modos el carácter público de los tributos a los que se refiere e incluso —en el pr.— señala que a estos efectos no se tienen por «*publica*» las cosas destinadas *publicis usibus*.

§ 13. En el comienzo del párrafo siguiente¹⁷⁸ Suárez se excusa por no seguir escribiendo sobre el derecho que pueden tener los príncipes en el mar y sus puertos «*sive à iure, sive praescriptione, aut consuetudine*», una contención que no le impide reprochar de inmediato a los reyes, prínci-

¹⁷³ Isernia, in tit. *Quae sunt regalia*, n. 9.

¹⁷⁴ D. 1.8.5, D. 18.1.6 pr., D. 50.16.17.1 y Partidas 3.28.11, 3 y 6.

¹⁷⁵ Cfr. ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, p. 68 nt. 212; FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, p. 364.

¹⁷⁶ No es claro si esta frase de *Consilium*, n. 12: «et sic expone regalia quantum ad protectionem principis, quia non alienantur, ut in l. sed Celsus. ff. de contrahen. emp. (D. 18.1.6 pr.)», se refiere a las regalías o a las riberas fluviales de las que viene hablando a propósito de la regalía llamada *ripatica*.

¹⁷⁷ De *picaria*, -ae: fundición o fábrica de pez. Cfr. FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, pp. 467-468.

¹⁷⁸ *Consilium*, sumario, n. 13: *Principes usurpatione in mari et eius portubus multa sibi appropriant*.

pes y emperadores su apelación a la *consuetudo*, que la torna en usurpación y abuso, para adueñarse de mucho en el mar¹⁷⁹. Dicho lo cual toma tierra en la concreta *res litigiosa* para subrayar que, por más que los reyes y príncipes puedan tener o adquirir algún derecho sobre el mar y sus puertos¹⁸⁰, de ahí no se sigue la necesidad de licencia real para usar de ellos: semejante inferencia —la de que ese permiso sea el único modo en que los hombres pueden usar las «res communes», denominación que utiliza ahora Suárez incluyendo en ella a los ríos— la declara ridícula. Así pues, la idea que poco a poco se va perfilando es que la «protectio et jurisdictio» del soberano es compatible con el uso común a todos del mar y los puertos, uso libre y no subordinado a la obtención de ninguna licencia, por lo que la «protectio et jurisdictio» no incluye la facultad de prohibirlo. Nos queda sólo la duda de si el derecho de otorgar concesiones sobre el mar y los puertos, derecho que Suárez parece no rechazar¹⁸¹, se engloba también, al lado de las regalías, en la «protectio et jurisdictio». Y, por lo menos ante esta duda, no sabemos muy bien qué valor dar al argumento de fondo que para negar la necesidad de licencia real toma Suárez de Baldo¹⁸², a saber, que, siendo el agua común por derecho de gentes, en razón de lo cual se concede a los ocupantes si el *ius civile* no lo prohíbe, cuando no hay prohibición es preciso atenerse al derecho natural y de gentes¹⁸³.

§ 14. Parece, con todo, que Suárez llegó a representarse la dificultad que acabo de insinuar; de hecho, en el párrafo 14 se pregunta qué cosas puede conceder el príncipe «sua potestate»¹⁸⁴. Ahora bien, la exposición de este punto nos depara una llamativa sorpresa: frente a la confusión entre *publicum* y *communis* que ha predominado en los párrafos anteriores, el actual comienza haciéndose eco de la diferencia entre las *res publicae* y las *res communes omnium*; un eco, eso sí, bastante particular, puesto que lo que hace

¹⁷⁹ *Consilium*, n. 13: «(...) ut magistri nostri antiqui clamant, ut de gulfo maris à Venetis et Genuensibus occupato, et similibus, quia licet super his nihil est oppositum, articulatum, nec probatum: attamen nihil ad dubium, de quo quaeritur».

¹⁸⁰ *Consilium*, n. 13: «(...) seu ad concedendum aliquid in eis, vel sive ad aliquod vectigal in eis imponendum».

¹⁸¹ *Vid. supra*, nt. 181.

¹⁸² Baldo in D. 1.8.3, n. 8.

¹⁸³ Baldo expone este argumento al hilo del caso siguiente: «nam possum ripam excidere, et facere ductum aquae, videlicet ad molendinum meum, per possessiones meas si flumen non est navigabile vel non impeditur navigatio alterius fluminis, nam aqua est communis de iure gentium, etc.»; es obvia la debilidad que resulta de haberlo trasladado Suárez de su contexto original al del uso del mar y los puertos. Por lo demás, una concesión otorgada por el soberano o la propia necesidad de licencia real, ¿acaso no serían restricciones del *ius civile* en los términos de D. 43.12.2 (*nisi imperator aut senatus vetet*), texto con el que Baldo redondea su argumento?

¹⁸⁴ *Consilium*, sumario, n. 14: *Princeps quas res sua potestate concedere valeat*.

Suárez es aislar dentro de las *res publicae* un grupo de cosas de las que afirma que «sunt in omnibus communia» y que está compuesto al menos por el aire, el mar y los puertos: cosas públicas pero comunes a todos los hombres. En realidad, este inesperado reconocimiento de que el mar y los puertos son públicos supone prolongar aquella confusión dándole un sesgo muy peculiar; en efecto, sin haber definido en ningún momento la categoría o el género de las *res publicae*, si no es por la insistencia en que el uso de ellas es común a todos, ahora Suárez quiere dividirla en dos especies precisamente en función de a quiénes está permitido su uso. Una extraña pirueta argumental mediante la cual se crea las condiciones idóneas para restringir la *potestas concedendi* del soberano a las cosas públicas «quae non sunt in omnibus communia», dejando fuera de ella las cosas que «sunt in omnibus communia» por más que también las llame públicas.

La prueba de la mencionada limitación se encontraría en D. 1.8.9.1, donde Cino de Pistoia y Baldo ven reconocida la posibilidad de que el príncipe done o conceda «id quod publicum est». Sin embargo, en esos escritores no hay huella de la dicotomía ideada por Suárez de forma que pueda colegirse que están pensado solamente en las cosas públicas «quae non sunt in omnibus communia»; lejos de ello, emplean el término *publica* de forma completamente genérica¹⁸⁵. Muy inconcreta es la inmediata alusión de nuestro letrado a la posibilidad que tiene cualquiera de usar sin licencia del príncipe las *res publicae* destinadas «ad communem usum hominum» —variedad de cosas públicas que, como vengo repitiendo, él solo se inventa—¹⁸⁶, y la vaguedad apenas disminuye con el aviso de que no hay «edictum prohibitorium» en esta materia. Puede, de todos modos, que esta última indicación quiera subrayar la amplitud y la libertad con que aquellas cosas se usan, como parece indicar también el dato de que el único edicto prohibitorio (scil. interdicto) que Suárez encuentra sea el «ne quid aedificetur in loco publico, per quod impediatur usus communia omnium» (sic), del que tratan supuestamente un par de títulos del Digesto¹⁸⁷ y cuya finalidad, añade de forma un tanto oscura, es la defensa del uso asignado y la utilidad sin ninguna prohi-

¹⁸⁵ Cf. Baldo in D. 1.8.9.1: «Not. ex isto. §: quod Princeps potest donare quod publicum est, secundum Cy.»; Baldo in rubrica ff. *de rerum divisione et qualitate* (D. 1.8), n. 13: «(...) an imperator possit concedere flumina? et dico quod sic, quia publica concedere potest», de nuevo con base en D. 1.8.9.1. Suárez cita también el texto y la glosa de D. 45.1.137.6, D. 18.1.6 pr., Bártolo in D. 43.8.2 y D. 43.8.2.16.

¹⁸⁶ Suárez remite globalmente («ut iura sunt nota per totum...») a D. 1.8, I. 2.1, D. 43.10-11 y D. 43.12.

¹⁸⁷ D. 43.8: *Ne quid in loco publico vel itinere fiat*, y D. 43.12: *De fluminibus. ne quid in flumine publico ripave eius fiat, quo peius navigetur*, a los que se remite de nuevo «per totum».

bición ni necesidad de licencia¹⁸⁸. Más aún, según él hay en las fuentes un caso que decide expresamente la cuestión; se trata del interdicto ideado por la glosa contra el que prohíbe la carga y descarga en las riberas del mar, interdicto útil cuyo modelo sería el previsto en D. 43.14.1 pr. contra el que impide navegar por río público. Pero el argumento se debilita cuando, para probar la existencia de aquel «utile interdictum... de mari», se invoca nada menos que D. 43.8.2.9, donde se niega el interdicto *de loco publico fruendo* y se remite al interesado a la *actio iniuriarum*¹⁸⁹.

«Quod satis punctualiter decidit dubium assignatum», escribe Suárez a punto de finalizar el párrafo 14. Suponiendo que con ello se refiere a su tesis de que la *potestas concedendi* del soberano alcanza sólo a las cosas públicas «quae non sunt in omnibus communia», habrá que reconocerle al menos que los títulos del Digesto que ha traído a colación atañen a las *res publico usui destinatae*¹⁹⁰. En cuanto al modo en que pasa por encima de la diferencia entre *res publicae* y *res communes omnium*, aunque ya me he pronunciado, creo oportuno añadir la advertencia de las fuentes en el sentido de que este tipo de cosas sirven a los usos de los particulares por derecho de la ciudad y no como propias de cada uno¹⁹¹. Después de todo lo cual, de nada sirve la cita, con la que termina el párrafo, de una ley imperial que ampara contra toda extorsión o perjuicio a las naves que parten de un puerto cualquiera o de un litoral: Suárez omite que la finalidad de la ley es impedir la exportación de mercancías ilícitas a las naciones bárbaras y que los capitanes quedan obligados a declarar su itinerario¹⁹².

¹⁸⁸ *Consilium*, n. 14: «sed eis uti ad usum deputatum et utilitatem permissum est absque aliqua prohibitione, nec licentia requisita, ut dicit text. in l. 1. ff. ne quid in loc. publ. (D. 43.8.1)»; esta última referencia parece que debería ser a D. 43.8.2 pr.

¹⁸⁹ D. 43.8.2.9: *Si quis in mari piscari aut navigari prohibeatur, non habebit interdictum, quemadmodum nec is, qui in campo publico ludere vel in publico balineo lavare aut in theatro spectare arceatur: sed in omnibus his casibus iniuriarum actione utendum est*. Quizá Suárez no vio bien los textos o se equivocó al citarlos, pues lo cierto es que en D. 43.12.1.17 se menciona un interdicto «ne quid in mari inve litore» «quo portus, statio iterve navigio deterius fiat» propuesto por Labeón a semejanza del *interdictum de fluminibus*; vid. ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, pp. 85-86; FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, pp. 343-351; para este autor (p. 350), el modelo adoptado para ese interdicto implica la asimilación del mar a los ríos públicos y, por tanto, la naturaleza pública del mar; en la misma línea, DURSI, *Res communes omnium*, pp. 130-136, recalca el carácter «popular» del interdicto en cuestión desde el punto de vista de la legitimación activa.

¹⁹⁰ Vid. en D. 43.8.2.4-5.

¹⁹¹ D. 43.8.2.2: *loca enim publica utique privatorum usus deserviunt, iure scilicet civitatis, no quasi propria cuiusque*; cfr. ZOZ, *Riflessioni in tema di res publicae*, pp. 170, 184-185; DURSI, *Res communes omnium*, pp. 115-116.

¹⁹² C. 12.44.1 (a. 420). En la versión de CTh. 7.16.3 se detallan mucho más los requisitos que deben cumplir los capitanes: vid. C. MOATTI, «La mobilità négociée dans l'Empire romain tardif: le cas des marchands étrangers», en *Le relazioni internazionali nell'alto medioevo. Settimana di Spoleto LVIII*, 2011, <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01651642>, pp. 18-19.

§ 15. A primera vista, del penúltimo párrafo del dictamen diríamos que admite la legalidad de la prohibición de carga y descarga sin licencia del príncipe, pues, a tenor del sumario, se pregunta por su posible extensión¹⁹³. En realidad, Suárez encadena tres leyes de las Partidas por las que considera que la verdad de sus tesis se hace aún más evidente. De Partidas 3.28.11, ley que ya ha citado en un párrafo anterior y que enumera entre las regalías las rentas de los puertos¹⁹⁴, deduce que ni los puertos ni el mar son regalía «nisi solum quoad protectionem et iurisdictionem»; sólo en concepto de tal, debe entenderse, exigen los soberanos la renta y el vectigal acostumbrados. Con esa ley enlaza la de Partidas 3.28.3 sobre las «res, quae omnium sunt communes», cuyas palabras reproduce con cierta extensión para que se vea que no dicen nada acerca de regalías. Y por último refiere el texto de Partidas 3.28.6, que le da la razón en cuanto a que las cosas públicas —la ley menciona los ríos, los puertos y los caminos públicos— «pertenescent a todos los hombres comunalmente».

¿Qué hay entonces de la prohibición de carga y descarga sin licencia del príncipe? De acuerdo con lo que acaba de exponer, Suárez la llama absurda y contraria a todos los principios del derecho. Pero por si acaso se cura en salud afirmando que, aun si se pudiera encontrar una prohibición expresa y que constara por escrito, tal prohibición no se extendería a todo aquello que los actores u otros por ellos introducen y sacan para su propio uso y mantenimiento¹⁹⁵.

§ 16. Acaba el informe con una larga explicación a propósito de una ley votada en las Cortes de Toledo de 1480 en la que, por lo que se nos deja entender, los de Santander —«auxilio iuris destituti», observa Suárez— habían intentado fundamentar su posición. Dicha ley anula las imposiciones y tributos nuevos que se habían introducido desde 1464 coincidiendo con el conflicto por la sucesión de Enrique IV¹⁹⁶; por ello es

¹⁹³ *Consilium*, sumario, n. 15: *Prohibitio de non onerando seu exonerando absque licentia principis, ad qua extendatur*.

¹⁹⁴ Al transcribir el texto, Suárez inserta una referencia al mar que no aparece en el original de la ley: «las rentas de los puertos y de los portadgos que dan los mercaderes por razon de las cosas que sacan *del mar*, o de la tierra...» (cfr. Partidas 3.28.11: «que sacan, o meten en la tierra...»). Esta ley ya ha sido citada en el párrafo 12.

¹⁹⁵ Suárez remite aquí a Bártolo in D. 30.41.5, n. 4 y C. 4.61.5; esta última ley exime a los provinciales del pago de cualquier vectigal por las cosas que introducen o transportan para su uso propio, para el fisco o para las labores agrícolas.

¹⁹⁶ *Ordenanzas reales de Castilla*, lib. 6, tít. 10, ley 13: *Que las imposiciones, y tributos nuevos desde el año de mil y quatrocientos y sesenta y quatro non valan*; Suárez se explica sobre esta ley en *Consilium*, sumario, n. 16: *Intellectus cuiusdam legis Tollei, qua disponitur in mari, et eius portibus navium exonerationem et onerationem fieri non posse*. Vid. GARCÍA ARIAS, «La libertad de los mares según Rodrigo Suárez», p. 51.

de suponer que los demandados habían alegado que su derecho sobre el puerto de San Martín era anterior a aquel año, siendo también posible que hubieran intentado prevalerse del significado literal de algún trecho bien escogido del texto legal.

Al respecto, las razones que desgrana Suárez son las siguientes: 1) que la ley de 1480 se dirige solamente contra los gravámenes impuestos desde el año 1464 en determinados lugares del mar que nunca antes habían estado sujetos a ellos: pero el pleito actual no versa sobre esos gravámenes, si se deben o no y a quién, sino «sobre el derecho de usar el mar y el puerto situado en su término y territorio»¹⁹⁷; 2) que la ley no dispone nada acerca del derecho de usar el mar y sus puertos, ni con licencia real ni sin ella, sino sólo sobre la supresión de los mencionados gravámenes: decir lo contrario supondría inducir de ella la modificación de muchas de las leyes citadas en el informe¹⁹⁸ e ir a la vez contra el *ius naturale gentium* según el cual los usos del mar y sus puertos son comunes a todos¹⁹⁹; 3) que la inteligencia de las palabras legales «que no se hagan cargas ni descargas, etc.» se debe acomodar al propósito de la ley: en consecuencia, esas palabras atañen a la cuestión de los nuevos gravámenes de los que trata la ley y no disponen nada sobre a quiénes es lícito el uso del mar y los puertos ni sobre la necesidad de licencia real²⁰⁰; y 4) que aunque no fuera así, la ley es expresamente contraria a los demandados puesto que dice «que no se haga carga ni descarga salvo en aquellos lugares en que se hazia ante del anno de 64»²⁰¹.

Según Suárez, que cierra con esta idea su informe, la orden que da la ley de 1480 a los Concejos, Universidades y personas particulares para que muestren las cartas, privilegios o títulos en virtud de los cuales dicen tener los derechos de los que trata, entre ellos el de carga y descarga en los puertos marítimos, atañe a los que los pretenden «por solo privilegio»²⁰². A salvo de

¹⁹⁷ *Consilium*, n. 16: «super iure utendi mari et portu sito in suo termino et territorio».

¹⁹⁸ «... de quibus supra», sin indicación más precisa.

¹⁹⁹ Respecto a lo primero, Suárez recuerda, con base en la gl. *Petere* a VI.1.6.16, § *Quod si per viginti*, que cuando una ley se expresa «per verba obscura, suppleta, vel subintellecta», nunca se la ha de entender de manera de producir la rectificación de otras leyes.

²⁰⁰ «Ne illud faciebat ad propositum legis».

²⁰¹ En la parte que interesa, el texto legal es el siguiente: «Otro si mandamos, y defendemos, que de aqui adelante... [no] se hagan cargos, ni descargos en otros puertos de la mar, ni en otros lugares, salvo en los que antes se hazian...».

²⁰² La interpretación de Suárez es muy discutible: la ley se propone «mejor saber cuales imposiciones, y facultades son las nuevas, ò las mas antiguas... desde antes del dicho año, de sesenta y quatro»; las cartas, privilegios y títulos se deben remitir al Consejo en el plazo de noventa días desde la aprobación de la ley para recibir, en su caso, la necesaria confirmación; expresamente se advierte que los que «fasta alli no fueren mostrados, dende en adelante no hayan fuerza, ni vigor; y desde agora los damos por ningunos, y les mandamos que no usen dellos».

esa orden quedarían entonces los demandantes, ya que han probado el carácter inmemorial del uso que vienen haciendo del puerto de San Martín²⁰³.

La alegación está terminada. No obstante, la cortesía propia del foro hace admitir todavía a su autor la posibilidad de que haya quien piense de forma distinta a la suya sobre el asunto que él ha tratado: «como de vez en cuando, dice, les sucede a los jurisconsultos», pues Próculo, queriendo censurar a Labeón, fue replicado por Celso²⁰⁴, y Sabino quiso corregir a Ulpiano y él mismo salió corregido²⁰⁵.

Con un último apunte, por medio de unos versos de Virgilio se nos viene a advertir que la justicia de la causa defendida no la libra de una completa fragilidad²⁰⁶.

3.— Conclusión: *dominium, protectio et jurisdictio* y *res communes omnium*.— Abría Suárez su informe asumiendo la tesis del mar territorial —*mare de territorio civitatis vel loci magis sibi propinqui esse dicitur*— e intentando enlazar con ella la idea de que el puerto sobre el que se litiga, al estar situado en el término y territorio de los demandantes, es «de suo termino et territorio». Dos o tres párrafos después juntaba en una misma declaración el concepto de mar territorial —«de territorio civitatis esse»— y la visión del mar y sus términos como *res communes omnium*. Y ya por último se preocupaba de mostrar la compatibilidad de esa visión con el ejercicio de la «*protectio et jurisdictio*» sobre el mar e introducía el tema de las regalías.

Por mi parte, desde el principio del análisis he intentado prevenir el error de suponer que Suárez estuviera manejando la idea común de pertenencia, es decir, la idea de propiedad, he planteado la cuestión relativa a la facultad o derecho que se podría ocultar tras la terminología «propietaria» empleada en el informe, he sugerido que la respuesta se halla quizá en la

²⁰³ «(...) assi que à puerto tan antiquissimo como este no se estiende la dicha ley, antes ellos tienen prescripto derecho de puerto carga y descarga por tan antiquissima possession caso que de derecho comun les fuera prohibido quanto mas siendoles concedido»; Suárez se basa en X. 5.40.26: *illa esse pedagogia, salinaria et guidagia interdicta, quae non apparent imperatorum, vel regum, vel Lateranensis concilii largitione concessa, vel ex antiqua consuetudine a tempore, cuius non exstat memoria, introducta*. EGIO GARCÍA, *El pensamiento republicano de Fernando Vázquez de Menchaca*, p. 336, confunde la ley de 1480 con «una disposición legal de 1464» en la que supone que se amparaban los de Santander.

²⁰⁴ D. 3.5.9(10).1.

²⁰⁵ D. 16.3.11, poniendo entre paréntesis por nuestra parte lo antihistórico de la noticia.

²⁰⁶ *Eneida*, II, 426-428: *Cadit et Rhipeus, iustissimus unus / Qui fuit in Teucris et servantissimus aequi / Diis aliter visum*, etc.

noción de «protectio et jurisdictio» y he tratado de acercar a esta noción los *iura regalia*²⁰⁷.

Después de todo ello, ¿estoy en condiciones de ofrecer una lectura global a la vez que suficientemente precisa del modo en que Suárez concilia elementos tan diversos? Me temo que no. Simplificando: en el pleito se enfrentan varios concejos costeros bastante cercanos –Suances, Cuchía, Hinojedo, Cortiguera y Miengo– y Santander, pero la posible eficacia de los argumentos que esgrime Suárez a favor de los primeros se sitúa en un nivel muy superior al local. En efecto, por más que se acepte la extensión del territorio *in aquis*, el mar territorial no es de aquellas localidades, en nada parecidas a Génova o Venecia, sino del estado del que forman parte; del mismo modo, la «protectio et jurisdictio» le corresponde al soberano de ese estado y los *iura regalia* son elementos de su patrimonio. El único argumento inmediatamente efectivo en el plano local, debido a su naturaleza universal y a su independencia de niveles o planos, es el basado en la doctrina de las *res communes omnium*. Seguramente por eso Suárez lo utiliza para envolver en él todas sus demás razones aún al precio, como he subrayado en más de una ocasión, de confundir su alcance y su significado.

La «protectio et jurisdictio» del mar engloba por lo menos el ejercicio del *ius puniendi* y la facultad de gravar los usos del mar y los puertos con las gabelas acostumbradas. Puesto que Suárez admite todo esto, podríamos preguntarnos si no hay, como consecuencia de ello, alguna necesidad de licencia real para poder usar de esas cosas por muy comunes a todos que sean según el derecho natural y de gentes. Faltan datos para poder avanzar en esta dirección, pero no es inverosímil que la explicación de la ley de 1480 que suprimía los impuestos introducidos con posterioridad a 1464 se debiera a que los de Santander veían, de hecho, en la negativa a pagar esos impuestos, la base para limitar o prohibir el uso del puerto de San Martín.

Acabo de recordar que el argumento de las *res communes omnium* es, de todos los que maneja el informe, el único de aplicación directa en el plano local. Sin embargo, Suárez manipula su alcance y significado. A lo largo del análisis se ha podido comprobar, en efecto, una tendencia constante a mezclar las nociones de *publicum* y *communis*, llegándose al extremo de presentar, sorpresivamente y por pura conveniencia, las *res communes omnium* como un grupo de cosas públicas sustraídas a todo poder de concesión de los príncipes²⁰⁸. Este modo de razonar no sería peculiar de Suárez ni, en

²⁰⁷ Cfr. sobre esto PERRUSO, «The development of the doctrine of *res communes*», p. 83: algunos comentaristas contemplaron la *iurisdictio* como base suficiente para interferir en la navegación imponiendo gabelas o confiscando bienes; la opinión de Baldo era diferente.

²⁰⁸ En *Consilium*, n. 14.

concreto, de su *Allegatio* nº 17, pues hay quien dice que la tendencia a aproximar los términos *publica* y *communis*, de modo de acentuar el carácter de *res publica* de los espacios marítimos, nace ya con los glosadores²⁰⁹. Ahora bien, Suárez sabía perfectamente la diferencia entre lo público y lo común a todos los hombres: en la *Allegatio* nº 15, para negar que ciertos términos de la villa de Peñafiel puedan haber sido prescritos por la villa de Curiel, utiliza una noción clara de las *res publicae* (*in publico usu*) y se basa, entre otras fuentes, en un texto relativo a la prescripción de *loca iuris gentium publica* que a su vez, en el *Consilium de usu maris*, refiere explícitamente a las *res communes omnium*²¹⁰. Y en la *Allegatio* nº 16, a propósito de la pesca fluvial, la terminante afirmación «*ius piscandi omnibus commune est in portu fluminibusque*» es seguida de inmediato por esta aclaración: «*intelligitur publica, scilicet omnium populorum... alia dicuntur publica, quae sunt huius populi vel illius tantum, ut theatrum, campus Martium, et similia*»²¹¹.

¿Qué decir entonces de la manera en que Suárez utiliza los textos romanos, no sólo en este punto crucial de su discurso, sino por sistema? Simplemente, que aplica un método, común desde el tiempo de los glosadores, consistente en violentar interpretativamente los textos a la vez que se les hace objeto de homenaje formal²¹².

Por último, ¿qué aspecto tiene el derecho que se refleja en el escrito de Suárez?, ¿cuáles son los elementos que lo componen y cómo se relacionan unos con otros? En lo que toca a las fuentes legales, el predominio del elemento romano, con más de treinta citas distintas de las diferentes partes del *Corpus iuris civilis*, es abrumador; si bien mucho más reducida, la presencia del derecho canónico no deja de ser relevante, y subrayada además por el carácter secular del asunto del pleito; el derecho castellano se encarna en unas pocas leyes de Partidas a las que se acude con el fin principal de exhibir su coincidencia con la lectura que se hace de las fuentes romanas; hay un capítulo de los *Libri feudorum* que en realidad no es una fuente independiente,

²⁰⁹ BOTTIN, «Droit romain et *ius commune*», p. 1.230; *cfr.* el detenido análisis de CHARBONNEL y MORABITO, «Les rivages de la mer», pp. 34-43, esp. 41.

²¹⁰ D. 41.3.45 pr.; *vid. Allegatio* 15, nn. 1-3.

²¹¹ *Vid. Allegatio* 16, n. 2.

²¹² *Cfr.* FIORENTINI, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana*, pp. 12-19; p. 19 nt. 34: «il metodo di far violenza interpretativa ai testi giuridici romani mentre formalmente se ne dichiara l'ossequio é pratica comune fin dai tempi dei Glossatori». He podido comprobar la continuidad de ese método en F. CUENA BOY, «Serafin de Freitas y la ocupación de los mares. Estudio metodológico», en C. SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO (dir.), *1492-2017: Un puente jurídico entre dos mundos*, Valencia, 2018, páginas 13-57.

sino parte de los llamados *libri legales*²¹³, y –para ser exhaustivos– también una ley de Cortes de 1480.

Por lo que respecta a la doctrina, la glosa y los comentarios de autores como Bártolo, Baldo, su hermano Angelo y algunos más son con cierta frecuencia las puertas a través de las cuales se accede a los textos romanos o canónicos, incluso la lente utilizada para leerlos y para extraer de ellos el sentido que más conviene a las tesis defendidas. Alvaroto y sobre todo Isernia cumplen la misma función en relación con el capítulo de los *Libri feudorum*.

En conjunto, este esquema no tiene nada de peculiar y se corresponde de forma bastante exacta con el modelo de articulación *ius commune-iura propria* en pleno vigor todavía en la época del informe (finales del siglo XV o comienzos del XVI). Especialmente por lo que se refiere a la utilización de los textos de ambos derechos y a la cita de opiniones doctrinales, conviene tener presente que en Castilla, y precisamente para las alegaciones forenses, esa posibilidad no dejó de estar contemplada, dentro de límites bastante estables por lo demás, en la legislación real hasta 1805²¹⁴. Por eso cuesta entender la forma en que cierto estudioso²¹⁵ se expresa sobre este punto en su reciente versión al francés de los *Consilia duo de usu maris et navibus transvehendis* de Rodrigo Suárez: casi extrañándose de que el letrado no se sirviera de la «législation maritime la plus récente de son pays» –se refiere a las reglas del *Libro del consulado del mar*– y prefiriese apoyarse «sur de vénérables textes qui ne sont sans doute plus vraiment en usage», y rebajando esta práctica al ínfimo nivel de un «tic» general de los autores de la época.

²¹³ Cfr. Enrique de Segusio el Hostiense, *Summa Aurea*, proem., n. 7: «Et ut breviter comprehendam, in 50 libris Pandectarum, 4 Institutionum, 12 Codicis, 9 Collationibus Authenticorum, Novella, Lombarda, et Constitutionibus feudorum, consistit legalis sapientia».

²¹⁴ Vid. SERNA VALLEJO, «El régimen legal de las alegaciones jurídicas», pp. 25-27.

²¹⁵ GAURIER, «Deux avis sur l'usage de la mer», p. 30.